

A Teoria da Justiça de John Rawls e as Ações Afirmativas

Renivaldo Oliveira Fortes

Reparar as
contingências em
direção à igualdade





O objetivo deste livro consiste em examinar as principais ideias da filosofia política de John Rawls (1921-2002) presentes na estrutura conceitual das obras *Uma Teoria da Justiça* (1971) e *O Liberalismo Político* (1993), assim como verificar em que medida os princípios de justiça podem ser suficientemente capazes de compreender o problema da legitimidade política das ações afirmativas como uma concepção pública de justiça social. Considerando-se que Rawls tem uma visão de sociedade justa e de uma democracia constitucional que dá prioridade a certos direitos (*rights*) e liberdades (*freedoms*), ao mesmo tempo em que amplia a igualdade de oportunidades entre as pessoas e garante um mínimo de renda social para todos, pergunta-se: qual a possibilidade de uma fundamentação política das ações afirmativas subsumidas nos princípios da Teoria da Justiça como equidade de John Rawls? No tocante a isso, propõe-se a hipótese de que os pressupostos filosóficos da Teoria da Justiça endossam e legitimam, por meio dos princípios de justiça como equidade, a política de ações afirmativas. Por meio dessas medidas, isso possibilitará o desenvolvimento de uma sociedade mais justa e democrática, com igualdade entre todos os cidadãos. Serão analisadas, ainda, possíveis respostas de teóricos liberais contemporâneos referentes à justificação das ações afirmativas. Busca-se estabelecer um contato com alguns dos autores que dialogaram com John Rawls e que abordaram o problema da legitimidade política e moral das ações afirmativas. Destacam-se, em especial, alguns de seus principais interlocutores no campo da filosofia política, como Thomas Nagel, Michael Sandel, Amartya Sen e Martha Nussbaum.



A teoria da justiça de John Rawls e as ações afirmativas

Direção Editorial

Lucas Fontella Margoni

Comitê Científico

Prof. Dr. Thadeu Weber

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul - PUCRS

Prof. Dr. Nythamar H. F. de Oliveira Jr.

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul - PUCRS

Prof. Dr. Evandro Barbosa

Universidade Federal de Pelotas - UFPel

Prof. Dr. Fabrício Pontin

Universidade Federal do Rio Grande - UNILASALLE

Prof. Dr. Francisco Jozivan Guedes de Lima

Universidade Federal do Piauí - UFPI

A teoria da justiça de John Rawls e as ações afirmativas

Reparar as contingências em direção à igualdade

Renivaldo Oliveira Fortes



Diagramação: Marcelo A. S. Alves

Capa: Carole Kümmecke - <https://www.behance.net/CaroleKummecke>

Ilustração de Capa: Spring S — In: NAGEL, Thomas. John Rawls and Affirmative Action 'The Journal of Blacks in Higher Education' No. 39 (Spring, 2003), pp. 82-84 (3 pages) - Published by: The JBHE Foundation, Inc — <https://www.jstor.org/stable/3134387>

O padrão ortográfico e o sistema de citações e referências bibliográficas são prerrogativas de cada autor. Da mesma forma, o conteúdo de cada capítulo é de inteira e exclusiva responsabilidade de seu respectivo autor.



Todos os livros publicados pela Editora Fi estão sob os direitos da [Creative Commons 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR)
https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR



Associação Brasileira de Editores Científicos

<http://www.abecbrasil.org.br>

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

FORTES, Renivaldo Oliveira

A teoria da justiça de John Rawls e as ações afirmativas: reparar as contingências em direção à igualdade [recurso eletrônico] / Renivaldo Oliveira Fortes -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2019.

211 p.

ISBN - 978-85-5696-558-5

Disponível em: <http://www.editorafi.org>

1. John Rawls. 2. Justiça como equidade. 3. Princípios da justiça. 4. Ações afirmativas. 5. Igualdade.;
I. Título.

CDD: 100

Índices para catálogo sistemático:

1. Filosofia

100

Dedico este livro para aqueles que têm a justiça
como a sua maior virtude.

Agradecimentos

De modo especial, gostaria de manifestar a minha gratidão ao professor Dr. Thadeu Weber, pelos ensinamentos e pela orientação necessária a respeito da realização da presente investigação científica.

Ao Programa de Pós-Graduação em Filosofia que, sob o ponto de vista histórico, é marcado pela relevante tradição em estudos de Filosofia no Brasil e à equipe administrativa da Escola de Humanidades da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS).

Aos professores envolvidos no Programa de Pós-Graduação em Filosofia da Escola de Humanidades da PUCRS, cuja dedicação combinada com o elevado nível intelectual contribuem para a excelência internacional do programa.

Aos professores, Dr. Nythamar H. F. de Oliveira Junior, Prof. Dr. Fabrício Pontin, Prof. Dr. Evandro Barbosa e ao Prof. Dr. Francisco Jozivan Guedes de Lima pela leitura, comentários e as preciosas sugestões para a melhoria desse livro.

À Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS), pelo apoio institucional.

Ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Amazonas (IFAM), pelo apoio.

Aos meus colegas e amigos do curso de doutorado em Filosofia, em especial, ao Jaderson Borges Lessa, com quem aprendi muito sobre o sentido da cooperação e do bem.

A Alveny Alves Luczkiewicz (*in memoriam*), pelo seu abraço no portão.

A minha companheira, Dulciane Alves Luczkiewicz, pela sua maior virtude, a justiça.

Aos meus pais, pelo amor e incentivo.

[...] A pureza de coração, caso seja possível alcançá-la, consistiria em ver as coisas com clareza e agir com graça e autocontrole da perspectiva de tal ponto de vista (RAWLS, 2008, p. 725).

Sumário

1	15
Introdução	
2	25
Definição conceitual de ações afirmativas	
2.1 Nota conceitual histórica	26
2.2 Nota conceitual jurídica	30
2.3 Nota conceitual filosófica	32
3	37
A teoria da justiça de John Rawls	
3.1 Quatro funções da filosofia política	38
3.2 A teoria da justiça como equidade	46
3.3 A concepção política de pessoa	54
3.4 A ideia da posição original	64
4	75
Os princípios da teoria da justiça	
4.1 A justiça e as ações afirmativas	75
4.2 Os princípios da justiça como equidade	79
4.3 O princípio da diferença, os menos favorecidos e as ações afirmativas	103
4.4 A ideia fundamental do mínimo social	107
5	119
A ideia de bens primários e seus críticos	
5.1 A ideia de bens primários de Rawls	119
5.2 A crítica de Martha Nussbaum aos bens primários	126
5.3 Amartya Sen e as capacidades básicas como extensão dos bens primários	133
5.4 A resposta de Rawls aos seus críticos	147
6	159
As ações afirmativas subsumidas nos princípios de justiça	
6.1 Um diálogo entre Rawls e Nagel acerca das ações afirmativas	159
6.2 Ações afirmativas e igualdade de oportunidades	166
6.3 Reparar as contingências em direção à igualdade	173
7	195
Considerações finais	
Referências	203
Referências secundárias	209

Introdução

Este livro, com o título *A teoria da justiça de John Rawls e as ações afirmativas: Reparar as contingências em direção à igualdade* é o resultado de minha pesquisa em nível de doutoramento desenvolvida no Programa de Pós-Graduação em Filosofia da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. A questão fundamental investigada consistiu em saber se as ações afirmativas podem ser justificadas de acordo com os princípios da teoria da justiça como equidade do filósofo americano John Rawls. Nesse sentido, buscou-se compreender em que medida a teoria da justiça como equidade pode, razoavelmente, ser usada como um suporte filosófico político para a categoria das ações afirmativas. Destarte, o objetivo consistiu em verificar se o liberalismo político é suficientemente adequado para prover uma justificação política das ações afirmativas enquanto ações de caráter emancipatório possibilitando aos mais desfavorecidos justiça social em uma sociedade democrática constitucional.

Na era pós-socialista¹, surgiram muitos dilemas e conflitos políticos acerca da justiça social, como justiça redistributiva ou luta pelo reconhecimento. De acordo com Nancy Fraser, “demandas por ‘reconhecimento da diferença’ dão combustível às lutas de grupos mobilizados sob as bandeiras da nacionalidade, etnicidade, ‘raça’, gênero e sexualidade²”. Contemporaneamente, é cada vez

¹ É preciso assinalar a discordância de Fraser com esse diagnóstico de uma “era pós-socialista”, pois no seu entender as injustiças são ambivalentes, isto é, dizem respeito tanto a espectros de padrões culturais (matriz de reconhecimento) quanto a padrões socioeconômicos (matriz rawlsiana).

² FRASER, Nancy. **Da redistribuição ao reconhecimento? Dilemas da justiça numa era “pós-socialista”**. Cadernos de campo, São Paulo, n. 14/15, 2006, p. 231.

mais frequente um conjunto de reivindicações de caráter emancipatório por justiça social. Diante disso, para além da cultura do reconhecimento, uma democracia constitucional moderna, pautada nos ideais da Teoria da justiça de Rawls, como a liberdade e a igualdade, não pode deixar de tratar das reivindicações redistributivas igualitárias, atendendo, assim, as demandas das minorias étnicas, sexuais e de gênero.

A Teoria da Justiça de John Rawls, inscrita no campo liberal igualitário, não ignora as reivindicações legítimas dos menos favorecidos por respeito aos seus direitos fundamentais enquanto pessoas. Consequentemente, nasce um grande desafio às instituições públicas de assegurar políticas justas que garantam não apenas oportunidades formais, mas que possibilitem as pessoas se tornarem cidadãs, ou seja, membros cooperativos de uma sociedade. Considerando-se que cada pessoa deve ter a garantia de ser tratada como livre e igual, torna-se necessário que o Estado dispense tratamentos especiais para promover a igualdade nas sociedades plurais contemporâneas. Dentre esses tratamentos podem-se situar as ações afirmativas para superar as contingências em direção à igualdade humana fundamental. O motivo para isso, conjecturo, são os pressupostos filosóficos do liberalismo político, tais como: a justiça, o mínimo social, os bens primários, a cooperação, a tolerância e a equidade. Esses elementos fundamentais devem ter um espaço garantido em uma democracia pluralista, exigindo do Estado medidas garantidoras desses direitos essenciais a todas as pessoas. Depreende-se disso, portanto, que um governo legitimamente democrático costuma comprometer-se com a proteção dos menos favorecidos os quais são vítimas de preconceitos, hostilidades.

Com base nesse contexto, este livro visa examinar as principais ideias do liberalismo político de John Rawls (1921-2002), com destaque para as obras *Uma Teoria da Justiça* (1971) e *O Liberalismo Político* (1993), buscando verificar em que medida os princípios de justiça como equidade (*justice as fairness*) podem ser

suficientemente capazes de dar conta do problema da legitimidade política das ações afirmativas. Considerando a visão de Rawls de sociedade justa e de uma democracia constitucional, que dá prioridade a certos direitos e liberdades fundamentais ao mesmo tempo em que amplia a igualdade de oportunidades entre as pessoas e garante um mínimo social para todos, pergunta-se: qual a possibilidade de uma fundamentação política das ações afirmativas subsumidas nos princípios da teoria da justiça como equidade de John Rawls?

No tocante a isso, propõe-se a hipótese de que os pressupostos filosóficos da teoria da justiça rawlsiana endossam e legitimam, por meio dos princípios de justiça como equidade, políticas de ações afirmativas. Acredita-se que, por meio dessas medidas positivas, será possível mitigar as desigualdades, possibilitando se alcançar uma sociedade mais justa e democrática, capaz de respeitar o valor intrínseco dos seres humanos. Cabe às principais instituições sociais buscar a igualdade e a justiça, por meio de políticas públicas, e, portanto, adotar iniciativas concretas, como ações afirmativas que repercutam nos projetos de vida das pessoas menos favorecidas. Pressupõe-se que uma sociedade democrática constitucional, ao adotar uma ampla política de ações afirmativas, possibilitará às suas instituições aproximar-se cada vez mais da realização dos princípios de justiça como equidade de Rawls.

Ao analisar a realidade conjuntural de sociedades marcadas por um legado de escravidão e discriminação étnico-racial³, denota-se que a questão das ações afirmativas se tornou, definitivamente, um problema político contemporâneo. Diante

³ Para efeito de entendimento, de acordo com o Art. 1º do Estatuto da Igualdade Racial, considera-se, nesta obra, a discriminação étnico-racial como: toda distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tenha por objeto anular ou restringir o reconhecimento, gozo ou exercício, em igualdade de condições, de direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural ou em qualquer outro campo da vida pública ou privada. BRASIL. **Estatuto da Igualdade Racial**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12288.htm. Acesso em: 12 set. 2018.

disso, as pessoas estão sendo provocadas a construir meios polivalentes para que possam superar a mera igualdade formal da justiça, tendo em vista que a formalidade vazia não impede a existência de desigualdades profundas baseadas em critérios étnico-raciais ou de gênero. Logo, percebemo-nos desafiados a alcançar a igualdade de possibilidades, sobretudo no tocante ao mínimo existencial e a participação equitativa na distribuição dos bens primários. As discussões a respeito das ações afirmativas e de sua pertinência no âmbito das políticas públicas visam problematizar como o Estado deve lidar com o problema das diferenças e dos menos favorecidos, assim como escolher medidas para corrigir distorções históricas como as desigualdades de poder político e o controle dos recursos econômicos.

Nos últimos anos, em debates modernos sobre a justiça, têm ocorrido discussões acerca da relevância em se adotar políticas públicas para que se efetivem as ações afirmativas. Diversas pessoas, membros do poder judiciário, do poder legislativo, dos movimentos sociais organizados e da comunidade acadêmica, têm problematizado, filosoficamente, diversas questões acerca das ações afirmativas, orientados pelos princípios da liberdade, da igualdade, da tolerância e da democracia. Em comum, há certa preocupação com o problema da legitimidade política das ações afirmativas e do seu possível alcance social quando se trata de possibilitar a igualdade de acesso aos bens fundamentais, como educação e renda.

Entende-se que um trabalho acadêmico de pesquisa focado na literatura jurídica normativa não seria o suficiente para alcançar os objetivos estabelecidos pelo presente livro. Por outro lado, busca-se pensar em que medida as ações afirmativas podem ser vistas em conformidade com as questões de justiça básica, de tal forma que se encontre endosso na especificidade de uma fundamentação filosófica assentada nos princípios da teoria da justiça como equidade de John Rawls. É necessário, então, verificar a relação da ideia de redistribuição sob a perspectiva dos direitos e

do princípio de igualdade de acesso ao mínimo existencial e a certo número de bens julgados fundamentais. É cabível dizer que o objetivo das ações afirmativas é reparar as injustiças, tendo a igualdade como norma e a desigualdade aceitável, apenas, se for favorável aos menos favorecidos. Ao mesmo tempo, visa equacionar as desigualdades arbitrárias, como as desigualdades sociais e econômicas que não beneficiam os que têm menos direitos e menos oportunidades.

É razoável pensar que as sociedades decentes não afirmem a própria história sem questioná-la, em especial, quando se tem conhecimento de uma história de exclusão social com base em critérios econômicos, étnico-raciais ou de gênero. Considerando-se, então, o caso de sociedades que historicamente foram marcadas por inúmeras desigualdades não apenas econômicas, mas também de natureza étnico-racial, e de gênero, pergunta-se: as ações afirmativas podem ser pensadas como meios polivalentes para promover a justiça e a igualdade social entre as pessoas, garantindo-lhes a cidadania numa democracia constitucional, nos moldes da justiça social de John Rawls?

Nesse contexto, portanto, situa-se o problema central a ser pesquisado, o qual busca respostas para as seguintes questões:

- (i) Qual a possibilidade e relevância de uma fundamentação política das ações afirmativas subsumidas nos princípios da teoria da justiça como equidade de John Rawls?
- (ii) Até que ponto as ações afirmativas, a partir de uma base pública de justificação, são compatíveis com os elementos fundamentais do liberalismo político de John Rawls?
- (iii) Qual é a contribuição sob a perspectiva da teoria da justiça como equidade e do liberalismo político que possibilita pensar a questão da legitimidade das ações afirmativas?
- (iv) Levando-se em conta a ideia do mínimo social e dos bens primários, como as ações afirmativas podem contribuir para a igualdade equitativa de oportunidades?

Ao concluir este livro, espera-se ter demonstrado que:

- (i) Os princípios de justiça de Rawls são suficientemente adequados para endossar as políticas públicas de ações afirmativas, enquanto medidas razoáveis para ampliar a presença dos menos favorecidos no campo da educação, da política e da cultura, dimensões sociais das quais eles foram historicamente excluídos.
- (ii) As ações afirmativas justificam-se como medidas justas, as quais efetivam políticas públicas de inclusão, contribuindo, com a maior realização do princípio da igualdade equitativa de oportunidades.
- (iii) Adotar políticas, nesse caso, ações afirmativas provisórias, é necessário a ponto de os princípios de justiça permitirem, progressivamente, maior liberdade e igualdade aos menos favorecidos, possibilitando a estes garantirem direitos iguais aos recursos econômicos, bem como o acesso a serviços básicos, educação e propriedade.
- (iv) Considerando-se o desejo de uma sociedade justa, espera-se ter mostrado que adotar as ações afirmativas é uma forma de mitigar as consequências presentes pela discriminação no passado.
- (v) As ações afirmativas direcionadas aos menos favorecidos, ajudarão a criar uma sociedade com melhores níveis de justiça social, portanto, uma sociedade mais equitativa e mais igualitária.

Por conseguinte, este livro, à luz de uma possível utopia realística, busca trazer contribuições em direção à superação das injustiças e das desigualdades sociais e econômicas as quais as sociedades são permanentemente desafiadas a superar. É importante observar que a ideia norteadora deste livro visa construir, com base no limite das categorias epistêmicas do liberalismo, justificação filosófica acerca da justiça das ações afirmativas, com vistas a obter o pleno reconhecimento pela comunidade política, de sua relevância no processo de efetivação dos princípios do liberalismo político. Consequentemente, entende-se que as pessoas poderão efetivar o princípio do autorrespeito e da cidadania ao longo da execução dos seus planos racionais de vida.

É plausível aprofundar o debate filosófico acerca da questão das políticas de ações afirmativas com base na filosofia política de Rawls e, assim, contribuir para que os todos cidadãos tenham

garantido o acesso às iguais oportunidades à educação, à participação política e à cidadania. Afinal, não parece ser razoável pensar a ideia de igualdade como, simplesmente, um formalismo vazio, quando se é possível pensar a igualdade equitativa entre pessoas que tenham as oportunidades e os bens primários que lhes permitam agir livremente.

Propõe-se investigar a possibilidade de se visualizar as ações afirmativas, como ações coerentes com o quadro teórico filosófico da justiça como equidade, com vistas à superação das questões controversas e polêmicas. Por isso, acredita-se que desenvolver um estudo acerca dessa questão justifica-se, em boa medida, pela carência dos argumentos utilizados nas discussões que buscam tentar equalizar a questão sobre a justificação política das ações afirmativas. Essa temática está no centro de muitos debates acadêmicos da atualidade e, de certa forma, diz respeito aos ideais de justiça que se quer alcançar pelas principais instituições sociais responsáveis por moderar direitos e deveres fundamentais. Diante disso, o desafio está em eleger argumentos razoáveis capazes de viabilizar uma legitimação suficientemente racional das ações afirmativas, como um dispositivo necessário, mesmo que provisório, para eliminar uma série de barreiras artificiais e invisíveis que limitaram, ao longo dos anos, a ascensão dos menos favorecidos a determinadas instâncias representativas e decisórias do Estado.

Nota-se que a problematização acerca da adoção de políticas de ações afirmativas não tem sido suficientemente realizada nos centros acadêmicos de filosofia. Percebe-se certa escassez de projetos de investigação na área de filosofia política que trate, mais especificamente, do tema das ações afirmativas, e além disso, às vezes, ainda se percebe certo grau de indiferença por parte dos pensadores do campo da filosofia política em relação a esse tema, fato reprovável por se tratar de um problema de justiça com grande relevância social, em especial para a comunidade política, considerando-se que esta é orientada por uma democracia ainda

em processo de desenvolvimento. Após essas observações preliminares, é razoável pensar que há margem para uma problematização filosófica que amplie a discussão sobre as políticas de ações afirmativas, sob a perspectiva de fortalecer ainda mais o projeto de construção de uma sociedade efetivamente livre, justa e solidária.

Elaborar uma obra com vistas à discussão acerca da temática das políticas de ações afirmativas, com base no viés filosófico do liberalismo político, constitui um grande desafio acadêmico. Nesse sentido, deseja-se verificar a hipótese: os princípios de justiça de Rawls podem ser vistos como elementos fundamentais para articular novas respostas com vista a atender anseios por justiça social. Acredita-se que a teoria da justiça como equidade, enquanto uma concepção política de justiça para um regime democrático constitucional, tenha muito a dizer sobre as ações afirmativas, no sentido de apontar os caminhos para viabilizar o acesso dos menos favorecidos ao mínimo existencial e aos bens primários, assim como aos dispositivos institucionais de ascensão social e econômica. Portanto, o desafio consiste em depreender que as ações afirmativas não são incompatíveis com a teoria não ideal, ou seja, com uma sociedade na qual a justiça como equidade encontra sentido e se realiza. De certo modo, caso isso seja possível, a categoria da teoria não ideal de justiça poderá corroborar a hipótese de que os princípios de justiça endossam as ações afirmativas.

Os procedimentos metodológicos de investigação que serão utilizados neste livro não deixam de obedecer às regras que são próprias da investigação filosófica. Isso significa que se trata de uma pesquisa eminentemente bibliográfica, que será desenvolvida com base na combinação entre a leitura, a análise e a interpretação de fontes bibliográficas, sobretudo de fontes filosóficas primárias. A fundamentação do quadro teórico e conceitual vai se constituir à luz da arquitetura filosófica das principais obras do filósofo americano John Rawls, tais como: *Uma teoria da justiça* (*A Theory*

of Justice), *O Liberalismo Político (Political Liberalism)* e *Justiça como Equidade: uma reformulação (Justice as fairness: a restatement)*.

A estrutura do quadro teórico deste livro se articula de tal maneira que, no primeiro capítulo, será apresentada uma definição do conceito de ações afirmativas, sob a perspectiva histórica, jurídica e filosófica. O segundo capítulo será dedicado à reconstrução do escopo teórico filosófico descrevendo as principais ideias da teoria da justiça como equidade, dos princípios de justiça, com destaque para o princípio de diferença. No terceiro capítulo, o propósito será problematizar a relação dos bens primários e as ações afirmativas. No quarto capítulo, pretende-se apresentar os argumentos de justificação os quais apontam para a possibilidade de subsumir as ações afirmativas nos princípios de justiça, sob a perspectiva da justiça e da igualdade. Por fim, serão apresentados os resultados sobre a hipótese de a ação afirmativa ser compatível com a teoria da justiça como equidade.

Definição conceitual de ações afirmativas

Esta seção tem como objetivo definir, conceitualmente, o que se entende pela ideia de ações afirmativas (*affirmative action*). Neste estudo, as ações afirmativas são entendidas como políticas públicas de teor corretivo, idealizadas para preencher a lacuna entre a igualdade formal de oportunidades e a igualdade equitativa de oportunidades. Nem sempre é possível enxergar todas as maneiras pelas quais a igualdade formal de oportunidades acaba por excluir as pessoas com necessidades especiais, as mulheres e os negros do acesso à educação e ao trabalho. Portanto, para se querer mudar a lógica da justiça formal, devemos ter a lucidez de que “[...] às vezes são necessárias fortes medidas para que possamos ver como fazer o que é necessário para garantir a realidade da igualdade de oportunidades”¹. Tendo isso em vista, busca-se entender como o princípio de diferença em concordância com o princípio da reparação, a concepção de reciprocidade e o princípio da fraternidade justificariam as ações afirmativas como medidas necessárias para recolocar os menos favorecidos na condição de cooperadores sociais, condição da qual eles foram excluídos.

Ao se elaborar essa investigação filosófica, deseja-se pensar as ações afirmativas dentro da tradição do liberalismo político historicamente comprometido com os mais diversos direitos

¹ Ao longo dessa pesquisa, a tradução do texto citado em inglês, foi elaborado pelo próprio autor da obra. Exceto se expressamente mencionado o contrário. “[...] sometimes it takes strong measures for us to see how to do what it is needed to secure the reality of equal opportunity”. FULLINWIDER, Robert K. *Affirmative Action and Fairness*. In. VAUGHN, Lewis. **Doing ethics: moral reasoning and contemporary issues**. New York: W.W. Norton & Company, 2008, p. 465.

fundamentais, em especial com a questão da justiça entre os cidadãos. Então, parece ser necessário assumir o conceito de ação afirmativa com base em um determinado conjunto de significados, que geralmente apontam para um mesmo fim. Diante disso, não se propõe problematizar uma discussão acerca da questão de saber se uma política de ação afirmativa específica é ou não uma cota². Pressupõe-se que os argumentos se aplicam a todas e quaisquer tipos de ações afirmativas, incluindo cotas explícitas, como por exemplo, cotas étnico-raciais no acesso ao Ensino Superior. Tendo isso em vista, objetiva-se examinar os parâmetros da legitimidade e o possível nexos entre a justiça, a igualdade equitativa de oportunidades e as ações afirmativas. Mas, afinal, o que são as ações afirmativas? No que se segue, serão examinadas algumas definições conceituais relativas à ação afirmativa.

2.1 Nota conceitual histórica

O termo ação afirmativa³ originou-se nos Estados Unidos da América em 1961. Ele aparece pela primeira vez no ordenamento

² Observação importante no que se refere às modalidades de programas positivos é que estas não podem ser reduzidas à fixação de cotas. As cotas são apenas um dos mecanismos existentes na aplicação das políticas públicas de proteção às minorias desfavorecidas, e podem aparecer não somente com a reserva de vagas em universidades, mas também na estipulação de determinada porcentagem de empregos reservada para determinados grupos. É preciso destacar, no entanto, que existem diversas outras modalidades de medidas positivas, como bolsas de estudo, reforço escolar, programas especiais de treinamento, cursinhos pré-vestibulares, linhas especiais de crédito e estímulos fiscais diversos. KAUFMANN, Roberta Fragozo Menezes. Ações afirmativas à brasileira: necessidade ou mito? **Revista Jurídica UNIJUS**, Uberaba, v. 10, n.º. 13, p. 117-144, 2007, p. 128. Disponível em: <http://www.revistasdigitais.uniube.br/index.php/unijus/article/viewFile/1037/1212#page=117>. Acesso em: 07 set. 2018.

³ A Constituição da Índia, promulgada em 1949, definiu, em seu preâmbulo, o compromisso do Estado para com todos os cidadãos em promover a justiça, a liberdade, a fraternidade e a igualdade de oportunidades. Além disso, ao tratar dos direitos fundamentais, proibiu a discriminação por motivos de religião, raça, casta, sexo ou local de nascimento. Por outro lado, assumiu a responsabilidade de fazer provisões especiais, por lei, para o avanço das classes, castas ou tribos socialmente e educacionalmente mais atrasadas de cidadãos, na medida em que tais disposições especiais estivessem relacionadas à sua admissão em instituições educacionais públicas e privadas. Esses dispositivos constitucionais compõem a ideia nuclear das ações afirmativas. **ÍNDIA. The Constitution of India**. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/pdf/cjo31254.pdf>. Acesso em: 05 set. 2018.

jurídico americano após ser citado pelo presidente John Kennedy, na Ordem Executiva 10.925. O teor dessa lei buscava promover e garantir oportunidades iguais para todos, assim como orientar que as ações afirmativas fossem tomadas para assegurar que as pessoas viessem a ser empregadas sem considerar a sua natureza étnico-racial, credo, cor ou origem social⁴. Tal abordagem de cunho bastante liberal traz uma defesa da concepção do igual tratamento como uma concepção que está baseada no princípio fundamental da igualdade das pessoas como pessoas. Pode se notar considerável ênfase para a necessidade da igualdade de oportunidades, que pode abrir caminho para melhorar, por exemplo, as oportunidades educacionais para os menos favorecidos.

Em curto prazo, constatou-se que a categoria ações afirmativas passou a adquirir, também, novo significado, isto é, de tratamento preferencial alargado para garantir a igualdade de oportunidades a todos os níveis educacionais e de trabalho aos negros e mulheres até então vítimas do preconceito e da discriminação. Portanto, o objetivo passa a ser adotar as ações afirmativas como uma forma de incluir negros e mulheres sub-representados, compensando, assim, o histórico de injustiças que sofreram no passado.

Uma outra ideia acerca da definição da expressão ação afirmativa ilustra-se em um discurso proferido na Universidade de Howord, com o título *Para cumprir esses direitos*⁵ (*To Fulfill These Rights*), quando o presidente americano Lyndon B. Johnson, declarou: “você não toma uma pessoa que, por anos, foi prejudicada por correntes e liberta-o, leva-o até a linha de partida de uma corrida e, em seguida, diz: ‘Você é livre para competir com

⁴ “The contractor will not discriminate against any employee or applicant for employment because of race, creed, color, or national origin. The contractor will take affirmative action to ensure that applicants are employed, and that employees are treated during employment, without regard to their race, creed, color, or national origin”. Ordem Executiva 10.925, 1961.

⁵ TO FULFILL THESE RIGHTS. Disponível em: <http://www.blackpast.org/1965-president-lyndon-b-johnson-fulfill-these-rights>. Acesso em: 19 fev. 2018.

todos os outros', e ainda acredita que você foi completamente justo"⁶. Como podemos notar, a premissa central subjacente à reivindicação de justiça pelo presidente Lyndon B. Johnson não é apenas a liberdade, mas oportunidades, não é apenas a igualdade formal, mas sim a igualdade equitativa de oportunidades, tal como Rawls veio perceber em uma teoria da justiça. Disso denota-se que não basta abrir os portões das oportunidades, torna-se ainda necessário que as pessoas tenham garantido o mínimo existencial e o acesso aos bens primários, além de poder desenvolver as suas capacidades para florescer e, então, atravessar esses portões⁷. Além disso, as ações afirmativas visam equiparar as condições para que todas as pessoas tenham uma chance justa na corrida aos cargos e posições na estrutura básica da sociedade, removendo o peso das pernas de alguns dos participantes, sem manipular as regras do jogo dando a alguns corredores as melhores posições iniciais para que, então, se produza determinado resultado.

Além do que foi dito, é necessário ressaltar, também, que há diversas modalidades de ações afirmativas, todas elas com propósitos distintos. No entanto, acabam convergindo quanto ao objetivo de possibilitar oportunidades equitativas de oportunidades para as pessoas menos favorecidas que, de outra forma, não poderiam ter a expectativa de acesso aos direitos fundamentais e a justa igualdade de oportunidades. Para além disso, as ações afirmativas, também, se definem como uma série de políticas públicas concretas, de caráter transitório, que visam promover, de modo significativo, o desenvolvimento das pessoas menos favorecidas com o objetivo de garantir, em condições de igualdade de oportunidades, a cidadania e o exercício das liberdades

⁶ "You do not take a person who, for years, has been hobbled by chains and liberate him, bring him up to the starting line of a race and then say, 'You are free to compete with all the others', and still justly believe that you have been completely fair". JOHNSON, Lyndon B. 1965, p. 1.

⁷ Uma analogia interessante é pensar que, para se chegar a luz, antes de sair da caverna, é preciso libertar-se das correntes. Tal como nos recorda Platão. Cf. PLATÃO. **A República**. 9 ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2001, VII.

fundamentais. Assim tais medidas inclusivas podem ser suspensas quando todos esses direitos são alcançados pelas pessoas em determinado período de uma sociedade.

O termo ação afirmativa, também, foi aplicado ao conjunto de políticas públicas adotadas pelos Estados Unidos da América, as quais se comprometiam com a igualdade de oportunidades, gerado em parte pela *Lei de Direitos Civis de 1964* (*Civil Rights Act of 1964*)⁸, na medida em que condenavam a discriminação de qualquer pessoa por conta de seu pertencimento étnico-racial, de sua filiação religiosa ou gênero, no acesso à educação e ao trabalho. Além de tornar ilegal a discriminação, a *Lei de Direitos Civis* buscou asseverar que os direitos civis universais concedidos a todas as pessoas deveriam ser aplicados de forma igual, caso contrário, os tribunais poderiam determinar que os empregadores adotassem medidas afirmativas para se alcançar a igualdade nas admissões.

No governo Lyndon B. Johnson, o Estado americano adotou um processo de discriminação positiva, propondo uma política de cotas com o objetivo de superar a discriminação racial sofrida pelos negros americanos. Assim, as ações afirmativas foram estendidas, também, por meio da lei de caráter positivo *Civil Rights Act of 1964* e a lei *Equal Pay Act of 1963*⁹ para enfrentar a questão da desigualdade sofridas pelas mulheres no espaço de trabalho. Essa medida teve como objetivo proibir a discriminação salarial baseada no sexo entre os homens e as mulheres no mesmo espaço profissional, quando ambos realizassem trabalhos que exigissem as mesmas habilidades, esforços e responsabilidades sob condições de trabalho similares. Pode-se verificar, dessa maneira que, após a implantação desse conjunto de medidas afirmativas, se deu início a

⁸ CIVIL RIGHTS ACT OF 1964. Disponível em:

<https://legcounsel.house.gov/Comps/Civil%20Rights%20Act%20Of%201964.pdf>. Acesso em: 19 fev. 2018.

⁹ EQUAL PAY ACT OF 1963. Disponível em: <https://www.eeoc.gov/laws/statutes/epa.cfm>. Acesso em: 19 fev. 2018.

um processo social de desconstrução das práticas discriminatórias mais evidentes até então na sociedade americana.

2.2 Nota conceitual jurídica

Quando se trata de olhar o delineamento constitucional brasileiro, podemos identificar que as ações afirmativas encontram legitimidade constitucional, pois são vistas como dispositivos políticos para se obter a igualdade equitativa de oportunidades no sentido de Rawls. Podemos visualizar isso em algumas regras fundamentais citadas no artigo 3º da Constituição Federal que trata dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: [...] III — erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais. Em consonância está o inciso IV ao apontar que o Estado deverá promover o bem de todas as pessoas, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade ou quaisquer outras formas de discriminação¹⁰. Destarte, a discriminação positiva é um fator que introduz um tratamento desigual para produzir, no futuro e em concreto, a igualdade.

Segundo Gomes, as ações afirmativas definem-se como “meios apropriados de se assegurar a igualdade de oportunidades aos direitos e garantias sociais”¹¹, ou seja, a alocação de recursos socialmente valiosos para as pessoas menos favorecidas. No seu entendimento, elas visam “mitigar os efeitos presentes da discriminação no passado” a grupos sub-representados, como pessoas com necessidades especiais, idosos, minorias étnicas e mulheres. Em definição mais precisa, o jurista compreende as ações afirmativas como:

¹⁰ C.f. BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 jan. 2018.

¹¹ GOMES, Joaquim Benedito Barbosa. **Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade: o direito como instrumento de transformação social: a experiência dos EUA**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 95.

um conjunto de políticas públicas e privadas de caráter compulsório, facultativo e voluntário, concebidas com vistas ao combate da discriminação racial, de gênero, por deficiência física e de origem nacional, bem como para mitigar os efeitos presentes da discriminação no passado, tendo como objeto a concretização do ideal de efetiva igualdade de acesso a bens fundamentais como educação e o emprego¹².

As ações afirmativas

têm natureza multifacetária e visam a evitar que a discriminação se verifique nas formas usualmente conhecidas — isto é, formalmente, por meio de normas de aplicação geral ou específica, ou através de mecanismos informais, difusos, estruturais, estruturados nas práticas culturais e no imaginário coletivo¹³.

Em síntese, trata-se da plena viabilidade de políticas e de mecanismos de inclusão concebidos pelo Estado com vistas à efetiva igualdade de oportunidades a que todos as pessoas de grupos minoritários e mulheres têm direito. O horizonte maior das ações afirmativas é assegurar aos menos favorecidos a garantia ao exercício das liberdades fundamentais e dos direitos humanos no âmbito de um Estado democrático constitucional adequadamente representado e justo.

Rocha, ao analisar a realidade sociopolítica brasileira, afirma:

inobstante a garantia constitucional da dignidade humana igual para todos, da liberdade igual para todos, não são poucos os homens e mulheres que continuam sem ter acesso às iguais oportunidades mínimas de trabalho, de participação política, de

¹² GOMES, Joaquim Benedito Barbosa. O debate constitucional sobre as ações afirmativas. In: SANTOS, Renato Emerson; LOBATO, Fátima (Orgs.). **Ações afirmativas: políticas públicas contra as desigualdades raciais**. Rio de Janeiro: DP&A, 2003, p. 3.

¹³ GOMES, Joaquim Benedito Barbosa. **Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade: o direito como instrumento de transformação social: a experiência dos EUA**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 94.

cidadania criativa e comprometida, deixados que são à margem da convivência social, da experiência democrática na sociedade política¹⁴.

Os limites de acessibilidade às garantias constitucionais aqui apontadas pela jurista requerem a superação de barreiras artificiais, arbitrárias e desnecessárias, as quais os indivíduos enfrentam para alcançar a igualdade de oportunidades. Em outras palavras, isso implica uma questão eminentemente de justiça, cabendo ao Estado propor políticas públicas que concedam a todas as pessoas da sociedade um conjunto mínimo de direitos e liberdades acordados, os quais sejam adequados para efetivar a sua concepção de vida boa. Assim, torna-se fundamental assegurar aos cidadãos a consciência de que eles são capazes de ser o que desejarem ser, assim como poder participar da sociedade como membros cooperativos portadores de plenos direitos.

2.3 Nota conceitual filosófica

De acordo com Robert Fullinwider, as ações afirmativas definem-se como “medidas positivas tomadas para aumentar a representação das mulheres e das minorias nas áreas de emprego, educação e cultura a partir do qual foram historicamente excluídos”¹⁵. Sob essa perspectiva, pode-se conceber as ações afirmativas como uma ação política, a qual o objetivo social consiste em produzir justiça, estabelecendo por meio de um conjunto de medidas, a inclusão das pessoas menos favorecidas nas esferas mais altas do Estado, os quais tenham sido vítimas de

¹⁴ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Ação afirmativa. O conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, n. 131, p. 283-295, jul./set. 1996, p. 284.

¹⁵ “Means positive steps taken to increase the representation of women and minorities in areas of employment, education, and culture from which they have been historically excluded”. FULLINWIDER, Robert. “Affirmative Action”. **The Stanford Encyclopedia of Philosophy** (Summer 2018 Edition), Edward N. Zalta (ed.). Disponível em: <https://plato.stanford.edu/archives/sum2018/entries/affirmative-action/>. Acesso em: 01 maio 2017.

alguma forma de discriminação no passado. É notório que o objetivo da discriminação é excluir, enquanto o objetivo das ações afirmativas é incluir, por meio de medidas que possam superar a discriminação e garantir aos menos favorecidos a efetivação da igualdade de oportunidades, e os direitos individuais contra toda forma de intolerância étnica ou de gênero.

Nythamar de Oliveira, em *Affirmative action, recognition, self-respect: Axel Honneth and the phenomenological deficit of critical theory*, afirma que

do ponto de vista do que Foucault chamou de “biopolítica”, a ação afirmativa pode ser definida como uma tecnologia institucional de controle social que busca retificar a injustiça passada e obter uma situação mais próxima de um ideal de igualdade de oportunidades por meio de políticas dirigidas a um grupo historicamente, sócio politicamente não dominante (tipicamente grupos minoritários e mulheres de todas as raças), especialmente destinado a promover acesso justo à educação ou ao emprego¹⁶.

Pojman, em *The Case Against Affirmative Action*, faz uma diferenciação entre ação afirmativa fraca e ação afirmativa forte. A *primeira* se refere a “políticas que irão aumentar as oportunidades das pessoas desfavorecidas para alcançar os bens sociais e os cargos públicos [...], procura-se proporcionar a cada cidadão, independentemente da raça ou do gênero, uma chance justa para as posições mais favorecidas da sociedade”¹⁷. Essa modalidade

¹⁶ “From the standpoint of what Foucault called “biopolitics”, affirmative action may be fairly defined as an institutional technology of social control that seeks to rectify past injustice and to obtain a situation closer to an ideal of equal opportunity by policies aimed at a historically, socio-politically non-dominant group (typically, minority groups and women of all races), especially intended to promote fair access to education or employment”. OLIVEIRA, Nythamar. *Affirmative action, recognition, self-respect: Axel Honneth and the phenomenological deficit of critical theory*. *Civitas*, Porto Alegre, v. 9, n. 3, p. 369-385, set./dez. 2009, p. 370.

¹⁷ “[...] policies that will increase the opportunities of disadvantaged people to attain social goods and offices. [...] We seek to provide each citizen regardless of race or gender a fair chance to the most favored positions in society”. POJMAN, P. Louis. *The Case Against Affirmative Action*. Disponível em: http://www.csus.edu/indiv/g/gaskilld/business_computer_ethics/the%20case%20against%20affirmative%20action.htm. Acesso em: 21 jun. 2017.

busca promover a igual oportunidade de competir, ou seja, a igualdade de condições disponibilizadas no “ponto de partida” para se alcançar os espaços mais importantes na sociedade, que é o acesso ao trabalho e à educação. Como se pode notar, o objetivo da ação afirmativa fraca é a preservação da igualdade de oportunidades para se competir, e não necessariamente a igualdade de resultados.

A *segunda* é o “tratamento preferencial com base em raça, etnia ou gênero, discriminando a favor de grupos sub-representados em relação aos grupos bem representados, visando resultados aproximadamente iguais”¹⁸. Também conhecida como discriminação positiva, a ação afirmativa forte visa estabelecer a igualdade no “ponto de chegada” da corrida por cargos relevantes. Segundo Pojman, a ação afirmativa forte, além de criar uma hierarquia do oprimido, é moralmente hedionda, racista e sexista. Já a ação afirmativa fraca é moralmente relevante, pois propõe a igualdade de oportunidades, independentemente da condição étnico-racial ou gênero¹⁹.

Pela definição de Oliven, a ação afirmativa refere-se a “um conjunto de políticas públicas para proteger minorias e grupos que, em uma determinada sociedade, tenham sido discriminados no passado”²⁰. Nessa perspectiva, as ações afirmativas podem ser vistas como políticas públicas utilizadas como um dispositivo ideal para combater os diferentes tipos de exclusão social, cultural e

¹⁸ “[...] preferential treatment on the basis of race, ethnicity or gender, discriminating in favor of under-represented groups against over-represented groups, aiming at roughly equal results”. POJMAN, P. Louis. **The Case Against Affirmative Action**. Disponível em: http://www.csus.edu/indiv/g/gaskilld/business_computer_ethics/the%20case%20against%20affirmative%20action.htm. Acesso em: 21 jun. 2017.

¹⁹ POJMAN, P. Louis. **The Case Against Affirmative Action**. Disponível em: http://www.csus.edu/indiv/g/gaskilld/business_computer_ethics/the%20case%20against%20affirmative%20action.htm. Acesso em: 21 jun. 2017.

²⁰ OLIVEN, Arabela Campos. Ações afirmativas, relações raciais e política de cotas nas universidades: uma comparação entre os Estados Unidos e o Brasil. **Educação**, Porto Alegre, ano XXX, v. 30, n. 1 (61), p. 29-51, jan./abr. 2007. Disponível em: <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/faced/article/view/539/375>. Acesso em: 23 maio 2017.

econômica, assim como concretizar a efetiva igualdade de acesso aos postos de decisão do Estado. No entendimento da autora, os programas de ações afirmativas são políticas públicas que visam “remover barreiras, formais e informais, que impeçam o acesso de certos grupos ao mercado de trabalho, universidades e posições de liderança”²¹.

Sob esse ponto de vista, as ações afirmativas podem ser vistas como políticas públicas, utilizadas como um dispositivo²² suficientemente razoável, para combater injustiças de natureza étnico-racial, de condição social, ou de gênero. Essas medidas são ações concretas adotadas para viabilizar a superação de injustiças identificadas na sociedade, assim como a busca em concretizar a efetiva igualdade equitativa de oportunidades de acesso aos postos decisórios do Estado. Para ela, portanto, visa-se, por um período provisório, a criação de incentivos aos menos favorecidos, para que busquem o equilíbrio entre os percentuais de cada minoria na população em geral e os percentuais dessas minorias na composição dos grupos de poder nas diversas instituições que fazem parte da sociedade.

Scott Plous, em *Ten Myths about Affirmative Action*, afirma que: “a discriminação no trabalho é fundamentada no preconceito e na exclusão, enquanto a ação afirmativa é um esforço para

²¹ OLIVEN, Arabela Campos. Ações afirmativas, relações raciais e política de cotas nas universidades: uma comparação entre os Estados Unidos e o Brasil. **Educação**, Porto Alegre, ano XXX, v. 30, n. 1 (61), p. 29-51, jan./abr. 2007, p.30. Disponível em: <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/faced/article/view/539/375>. Acesso em: 23 maio 2017.

²² Segundo Lewandowski, a transformação do direito à isonomia em igualdade de possibilidades, sobretudo, no tocante a uma participação equitativa nos bens sociais, apenas é alcançada, por meio da aplicação da denominada ‘justiça distributiva’. Só ela permite superar as desigualdades que ocorrem na realidade fática, mediante uma intervenção estatal determinada e consistente para corrigi-las, realocando-se os bens e oportunidades existentes na sociedade em benefício da coletividade como um todo. Ao caracterizar a concepção de ‘justiça redistributiva’, o ministro da suprema corte aponta os princípios de justiça de John Rawls como referência, sendo eles: “As desigualdades sociais e econômicas devem ser ordenadas de tal modo que sejam ao mesmo tempo (a) consideradas como vantajosas para todos dentro dos limites do razoável, e (b) vinculadas a posições e cargos acessíveis a todos”. LEWANDOWSKI, Ricardo. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 186**. Brasília: Superior Tribunal Federal, 2012, p. 7. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/porta1/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=205890>. Acesso em: 29 maio 2017.

superar o tratamento preconceituoso por meio da inclusão”. Assim, para ele, “a maneira mais eficaz de curar a sociedade das práticas excludentes é fazer esforços especiais de inclusão, que é exatamente o que a ação afirmativa faz”²³. Portanto, superar a barbárie da discriminação exige que regime constitucional justo intervenha, de forma corretiva e inclusiva, preservando o acesso aos bens primários e as oportunidades existentes na estrutura básica da sociedade em benefício das pessoas menos favorecidas.

Como se pode observar, essas noções de ações afirmativas servirão de base para que se argumente, no capítulo final, como as ações afirmativas podem estar subsumidas na teoria rawlsiana da justiça como equidade. Antes disso, porém, precisam-se explicitar as principais ideias e estruturas dessa teoria. Assim, no próximo capítulo, serão apresentadas as ideias fundamentais a respeito do quadro teórico da teoria da justiça de John Rawls, ou seja, uma parte do que é necessário para construir uma resposta ao problema desta obra. Não se propõe uma revisão de todo o seu projeto teórico, dada a sua amplitude, e sim de partes as quais se entende serem capazes de dispor de elementos suficientemente adequados para construir a conexão entre a política das ações afirmativas e os princípios da teoria da justiça como equidade.

²³ “[...] Job discrimination is grounded in prejudice and exclusion, whereas affirmative action is an effort to overcome prejudicial treatment through inclusion. The most effective way to cure society of exclusionary practices is to make special efforts at inclusion, which is exactly what affirmative action does”. PLOUS, Scott. Ten Myths about Affirmative Action. In. VAUGHN, Lewis. **Doing ethics**: moral reasoning and contemporary issues. New York: W.W. Norton & Company, 2008, p. 481.

A teoria da justiça de John Rawls

Anita Allen, em *Race and Ethnicity, Race, Face, and Rawls*, afirma que: “talvez o teste relevante do valor prático de uma teoria abstrata e geral de justiça seja se ela fornece uma estrutura conceitual e normativa para iluminar debates mundanos sobre as exigências da justiça, debates sobre os quais ela não pode abordar expressamente”. Assim, para a autora, “de um modo geral, Rawls pode ajudar a esclarecer o que está em jogo nos debates sobre as ações afirmativas”¹. Considerando-se que a sociedade idealizada por Rawls ainda não existe no mundo real, essa obra quer afirmar que medidas especiais tomadas com o objetivo de assegurar o desenvolvimento adequado dos menos favorecidos estão em conformidade com a estrutura conceitual e normativa da justiça como equidade, pois ajudam a proporcionar a essas pessoas o igual exercício dos direitos humanos e das liberdades fundamentais.

A teoria da justiça como equidade é capaz de tornar mais compreensível que as ações afirmativas. Enquanto uma posição cívica igualitária em uma sociedade democrática, se baseia no pressuposto de que todas as pessoas, independentemente da consciência étnico-racial ou de gênero, são capazes de participar, plenamente, da vida social em termos justos. Portanto, explicitar a

¹ “[...] Perhaps the relevant test of the practical value of an abstract, general theory of justice is whether it provides a conceptual and normative framework for illuminating worldly debates about the requirements of justice, debates it may not expressly address. In a very, very general way Rawls can help clarify what is at stake in the affirmative action debates”. ALLEN, Anita L. **Race and Ethnicity, Race, Face, and Rawls**. 72 Fordham L. Rev. 1677 (2004). Disponível em: <https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3968&context=fllr>. Acesso em: 28 jun. 2018, p. 1679.

estrutura da teoria rawlsiana ajuda a entender como as ações afirmativas se encaixam dentro de sua concepção de justiça, além de possibilitar visualizar a sua conformidade com a justa igualdade de oportunidades enquanto base filosófica para que o Estado adote políticas públicas, como a educação pública universal e aos programas de renda mínima.

Acredita-se que a concepção de justiça do liberalismo político articula determinados valores políticos que são capazes de justificar as ações afirmativas para se garantir justiça às minorias, que, até então, foram discriminadas, podendo, assim, garantir as oportunidades que lhes foram negadas devido a sua história de opressão e que, sem as ações afirmativas, ainda assim lhes seriam negadas. Ao se ter em vista que a presente obra busca explorar a hipótese de que os princípios de justiça do liberalismo igualitário servem de justificação para as ações afirmativas, expõe-se, na sequência, as funções da filosofia política, a teoria da justiça como equidade, a concepção política de pessoa e a ideia da posição original. O objetivo é construir uma introdução à teoria da justiça suficientemente adequada para estabelecer as ferramentas necessárias, as quais sustentarão a tese defendida nessa obra.

3.1 Quatro funções da filosofia política

A ideia de ação afirmativa encontra o seu lugar na filosofia política contemporânea. Nesse sentido, a filosofia política tem se empenhado no processo de problematizar questões de ordem normativa, como as ações afirmativas, capazes de preservar institucionalmente a autonomia dos indivíduos. Percebe-se uma constante busca no campo intelectual mais progressista da filosofia política pela fundamentação de princípios que possam legitimar a ideia de justiça e de liberdade na sociedade. Cabe destacar, neste trabalho, o papel da própria filosofia política que se move na busca por “orientar os diagnósticos críticos e as propostas de reforma ou de modificação radical dos processos políticos e das principais

instituições sociais, econômicas e jurídicas que afetam nossas vidas”². Frente a isso, há um campo de pensamento no liberalismo político provido de justificações filosóficas oriundas de concepções políticas do direito e da justiça que têm se destacado no enfrentamento dessas questões inscritas na agenda da filosofia política. Isto posto, a teoria da justiça como equidade apresenta uma concepção de justiça que se move dentro da categoria do político e busca sustentar-se por si própria. Assim, propõe-se ampliar o debate de ideias fundamentais acerca de determinados direitos, liberdades e oportunidades, tendo em vista os mais relevantes textos constitucionais, históricos e políticos da filosofia política normativa.

Em 1971, Rawls ao escrever *Uma Teoria da Justiça* (*A Theory of Justice*), definiu a justiça como a primeira virtude das instituições sociais, e, portanto, não demorou a ser tratada por outros pensadores da filosofia política contemporânea como um clássico no rol da teoria política a partir da segunda metade do século XX. A ideia central da teoria consiste em descrever a justiça como equidade como um ideal moral a ser buscado por todas as sociedades. Por fim, a teoria da justiça busca demonstrar a possibilidade de se construir uma sociedade que, fundamentalmente, preserva as ideias de liberdade e de igualdade, ou seja, uma sociedade formada por cidadãos com concepções plurais, mas que podem viver juntos sob os moldes de um acordo político, portanto, de uma democracia.

Segundo Thomas Pogge, em *John Rawls: his life and theory of justice*, a obra de Rawls apresenta-se como “uma das lições mais importantes da modernidade: que é possível viver juntos sob regras comuns que tenham uma base moral, mesmo sem compartilhar uma visão abrangente de concepção moral, religiosa

² WERLE, Denilson L. “O Liberalismo Contemporâneo e seus Críticos”. In: RAMOS, Flamarion C.; MELO, Rúríon; FRATESCHI, Yara. **Manual de Filosofia Política**: Para os cursos de Teoria do Estado e Ciência Política, Filosofia e Ciências Sociais. São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p. 272.

ou do bem”³. A relevância dessa obra está na ênfase dada à justiça e a própria ideia de democracia como o sentido maior a ser alcançado pela sociedade civil. Nesse sentido, nos deparamos com desafio em vivermos juntos numa sociedade democrática, a qual requer, de cada um de nós, um compromisso com o princípio da igualdade entre todos os cidadãos os quais são capazes de cooperar para os processos de empreendimentos coletivos. De outro modo, infelizmente, ainda é possível se constatar que alguns cidadãos não possuem o mínimo existencial e todos os bens primários dos quais precisam para cooperar plenamente na sociedade democrática⁴. Diante disso, as ações afirmativas são necessárias para que cada cidadão possa desenvolver o seu plano racional de vida orientada pela ideia de sociedade como um sistema equitativo de cooperação.

Sem dúvida, a filosofia política moderna sempre esteve preocupada em pensar uma concepção de política e de justiça social mais adequada para os problemas do Estado moderno democrático. Um notável exemplo disso demonstra-se em *O Liberalismo Político*, obra filosófica em que Rawls apresenta concepção sobre as principais questões da filosofia política contemporânea, a saber: “como a filosofia política poderia descobrir um fundamento comum para solucionar uma questão tão fundamental como é a de especificar a família de instituições mais apropriada para garantir a liberdade e a igualdade democrática?”⁵.

Ao colocar-se esse problema, observa-se um esforço no sentido de se pensar como fundamentar as instituições democráticas liberais por meio de uma teoria da justiça que fique

³ POGGE, Thomas. **John Rawls: his life and theory of justice**. New York: Oxford University Press, 2007, p. 34. “(...) this is one of the most important lessons of modernity: that it is possible to live together under common rules that have a moral basis, even without sharing a comprehensive moral or religious worldview or conception of the good”.

⁴ A questão do mínimo existencial e dos bens primários será abordada nos capítulos 4 e 5, respectivamente.

⁵ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 8-9.

restrita a uma concepção política (*political conception*), e ao mesmo tempo, que seja capaz de equacionar a seguinte questão: “como é possível existir, ao longo do tempo, uma sociedade justa e estável de cidadãos livres e iguais que se mantêm profundamente divididos por doutrinas religiosas, filosóficas e morais razoáveis?”⁶. Sua teoria do liberalismo político delinea o uso legítimo do poder político em uma democracia liberal. Para Rawls:

A filosofia política não se afasta, como pensam alguns, da sociedade e do mundo. E também não tem a pretensão de descobrir, com seus próprios métodos característicos de argumentação, e apartada de toda e qualquer tradição de prática e pensamento políticos, em que consiste a verdade⁷.

Como se pode observa, aquém de uma teoria filosófica da verdade, uma tarefa prática da filosofia política, segundo o filósofo, trata-se de problematizar “questões profundamente controversas e verificar se, a despeito das aparências, é possível descobrir alguma base subjacente de acordo filosófico e moral”⁸. De outra forma, caso essa base de acordo não possa ser construída, o que se espera é que as diferenças filosóficas e morais, as quais causariam os desacordos irreconciliáveis, possam ser limitadas ao ponto de se preservar a cooperação social como um dos pressupostos para o respeito mútuo entre os cidadãos. São os interesses difusos, presumivelmente inevitáveis na estrutura básica de qualquer sociedade, os quais se está preocupado em superar. Assim, o enfoque visa pensar um conjunto de princípios razoáveis de justiça política para uma democracia constitucional que possa dar conta de equacionar o problema de “como as diferentes doutrinas filosóficas e morais entendem as exigências antagônicas da liberdade e da igualdade, a ordem de prioridade entre elas e seu

⁶ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 56.

⁷ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 53.

⁸ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 2.

peso relativo, e como se deve justificar uma determinada maneira de ordená-las”⁹. Fiel à tradição liberal-igualitária, Rawls aponta que a centralidade da questão gira em torno de reivindicações de liberdade e de igualdade, isso tudo pensado sob a perspectiva de um Estado democrático constitucional.

Ao considerar-se que a filosofia política pode aumentar a compreensão dos cidadãos a respeito de como a sua sociedade é, e de como ela deveria ser, pergunta-se: as ações afirmativas podem ser objeto de análise da filosofia política? Ao tratar de temas como as ações afirmativas a filosofia política não se permite ficar presa somente ao universo irrealista. Assim, essa ciência precisa ser pensada, também, no âmbito de uma teoria da justiça não ideal, assumindo um caráter mais objetivo, capaz de ajudar a resolver os conflitos irreconciliáveis quando elementos constitucionais essenciais e questões de justiça básica estejam em discussão na sociedade, como as ações afirmativas.

O caráter mais objetivo da filosofia política, portanto, pode se dar na medida em que cumpra ao menos quatro papéis na vida pública de uma sociedade democrática.

O *primeiro* papel é prático, “resultante de conflitos políticos irreconciliáveis e da necessidade de resolver o problema da ordem”¹⁰. Diante de adversidades profundas, a filosofia política pode descobrir uma base comum razoável para um acordo político numa sociedade em que divisões complexas ameaçam levar a conflitos. Sociedades que se veem diante de graves injustiças, segundo Rawls, não podem perder de vista os pressupostos filosóficos da obra *Leviatã*, de Hobbes¹¹, os quais sinalizaram caminhos para resolver o problema da ordem durante a guerra

⁹ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 3.

¹⁰ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 1.

¹¹ HOBBS, Thomas. **Leviatã**: Ou a matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil. São Paulo: Ícone editora, 2008.

civil inglesa. E da *Carta sobre a tolerância*, de Locke¹², a qual trata do princípio de tolerância. Ao que parece, tais referências são indispensáveis para se dar forma a uma constituição justa e exequível, que seja capaz de superar, definitivamente, as marcas da escravidão e garantir a igualdade política a todas às mulheres.

O *segundo* papel da filosofia política consiste em ajudar os cidadãos a desenvolver certas virtudes políticas, expressando, assim, a sua liberdade, no exercício da sua autonomia política. Essa ideia desafia o cidadão a orientar-se dentro de seu próprio mundo social, ou seja, como cada pessoa poderia buscar e realizar os fins, individuais e associativos, políticos e sociais numa democracia cidadã. Por conseguinte, o papel da filosofia política é de mediação, pois

os membros de qualquer sociedade civilizada precisam de uma concepção que lhes permita compreender a si mesmos como membros com certo *status* político — numa democracia, o da cidadania igual — e compreender como esse *status* afeta a relação que têm com seu mundo social¹³.

Na perspectiva do liberalismo político, a filosofia política poderá mediar entre as pessoas a construção de significados sobre a cidadania igual, assim como conscientizar acerca da importância política do pluralismo e da diversidade para a estabilidade da sociedade. Além disso, as pessoas, ao desenvolverem a sua autonomia política, poderão deliberar sobre e problematizar a natureza dos princípios políticos e das políticas públicas mais razoáveis para enfrentar as injustiças sociais.

O *terceiro* papel da filosofia política é concebido como um meio para prover a reconciliação, ou seja, ajudar a

¹² LOCKE, John. **Carta acerca da tolerância**: Segundo tratado sobre o governo; Ensaio acerca do entendimento humano. 2ª ed. Trad. Anoar Aiex e E. Jacy Monteiro. São Paulo, SP: Abril Cultural, 1978.

¹³ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 3.

acalmar nossa raiva e frustração contra a sociedade e sua história mostrando-nos como suas instituições, quando propriamente entendidas de um ponto de vista filosófico, são racionais, e se desenvolveram ao longo do tempo da maneira como o fizeram para atingir sua forma racional atual¹⁴.

Ao perceber isso, o desafio está em sondar os limites da possibilidade política possível, ou seja, “devemos aceitar e afirmar nosso mundo social positivamente, e não apenas resignar-se a ele”¹⁵. Da mesma maneira, é possível dizer que a filosofia pode encorajar a luta pela superação, via a reconciliação política, de toda e qualquer forma de preconceito e de irracionalidade ainda arraigados na sociedade. Cabe, também, à filosofia política pensar instituições políticas e sociais com certo grau de estabilidade, ou seja, um modelo de instituições estruturadas para além da mera concepção de comunidade¹⁶, e sim de um esquema de cooperação que tenha presente o fato do pluralismo razoável (*reasonable pluralism*). Se isso está correto, então, é preciso compreender a natureza dos espaços públicos e o modo como os cidadãos poderão se manifestar como pessoas livres e iguais.

A quarta função da filosofia política é a de ser realisticamente utópica. Portanto, a filosofia sendo utópica, em determinado sentido, poderá provocar “exame dos limites da possibilidade política praticável”¹⁷, o que equivale a descrever uma ordem social, que é o melhor que se pode esperar. Segundo Rawls, “nossa esperança para o futuro de nossa sociedade apoia-se na crença de que o mundo social admite pelo menos uma ordem política decente, de tal forma que um regime democrático razoavelmente justo, embora não perfeito, seja possível”¹⁸. De

¹⁴ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 4.

¹⁵ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 4.

¹⁶ SANDEL, Michael J. **Liberalism and the Limits of Justice**. Cambridge: Cambridge University Press, 1982.

¹⁷ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 4.

¹⁸ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 6.

alguma forma, a filosofia pode mostrar que a vida humana não é simplesmente desesperança, mas, ao contrário, é a esperança de que pessoas reais são capazes de pensar arranjos políticos adequados para a realização dos planos racionais de vida dentro de uma sociedade democrática justa.

Percebe-se que a praticidade da filosofia política passa pela ideia da construção de uma sociedade formada de cidadãos livres e iguais¹⁹, os quais podem ter assegurados os seus direitos fundamentais. Assim, para que isso se realize, os pressupostos da filosofia política tratam de problematizar as tensões no pensamento democrático entre as exigências da liberdade e da igualdade, assim como definir os limites da tolerância cívica e da justiça social. Nessa perspectiva, situa-se a filosofia política rawlsiana ao oferecer uma ideia acerca da maneira ideal de como os cidadãos de uma sociedade democrática constitucional poderiam, de forma razoável e racional, se perceber como pessoas livres e iguais, aptos a realizar seus planos racionais de vida sob o contexto do pluralismo na sociedade.

Por outro lado, a teoria da justiça, para além de tratar somente dos problemas clássicos da tradição da filosofia política, poderá ajudar-nos a construir diretrizes para a resolução de questões como a compatibilidade e as exigências da justiça como equidade em relação as ações afirmativas. Nesse sentido, no âmbito da teoria não ideal, as ações afirmativas estarão de acordo, sobretudo, com os cânones da justiça. Isso é possível, pois a teoria da justiça é fundamentalmente reconciliadora ao entender que a diversidade de visões de mundo resulta de uma ordem social com maior liberdade para todas as pessoas.

¹⁹ “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade”. Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948.

3.2 A teoria da justiça como equidade

Alguns dos termos centrais do liberalismo político são os direitos, a dignidade e o autorrespeito. Nesse sentido, toda a filosofia que tenha um objetivo político liberal não pode deixar de considerar a capacidade de escolha individual das pessoas e o direito de fazer o exercício de sua autonomia e não servir de meio para que outros atinjam seus objetivos. Em outras palavras, a pessoa é o sujeito primário da justiça política.

A ideia central de *Uma Teoria da Justiça* consiste na noção de que as pessoas livres e iguais concordariam em viver sob a orientação de um conjunto de princípios decididos em conjunto, capazes de garantir os direitos e as liberdades fundamentais e iguais dos cidadãos. Como assevera Oliveira²⁰, os princípios de justiça os quais as pessoas chegariam a um acordo são definidos como

um modelo de jogo democrático na medida em que articulam uma liberdade igual e uma equitativa igualdade de oportunidades, de forma a viabilizar uma sociedade cada vez mais justa, *fair*, cujas desigualdades são aceitáveis por estabelecerem critérios públicos de justiça, iguais para todos.

Em uma sociedade democrática liberal, pressupõe-se que as pessoas livres e iguais, interessadas em promover seus próprios interesses, são corresponsáveis pelos destinos comuns e chegariam a um acordo na escolha de dois princípios de justiça: o princípio de liberdade e o princípio de diferença.

Percebendo certa predominância da teoria sistemática utilitarista na filosofia moderna, Rawls, desde o início, buscou moldar, de forma articulada, uma teoria que oferecesse uma

²⁰ OLIVEIRA, Nythamar. **Tractatus practico-theoreticus**: ontologia, intersubjetividade, linguagem. Porto Alegre: Editora Fi, 2016, p. 279.

alternativa ao utilitarismo²¹ (*utilitarianism*) e à sua posição de que a maximização do bem-estar total deve ser um objetivo social. Portanto, considerando a tradição dominante do utilitarismo que por tanto tempo teve lugar predominante na filosofia moral, objetivou-se elaborar uma teoria da justiça que representasse alternativa mais razoável do que o princípio utilitarista da maximização da utilidade. Diante da rejeição fundamental ao utilitarismo clássico enquanto teoria geral abrangente, e à luz do constitucionalismo democrático, retoma-se a figura do contrato social como método, atualizando a teoria dos direitos naturais do contrato social encontrada em filósofos clássicos. De maneira diversa dos utilitaristas, os quais veem a sociedade como mecanismo para promover o bem-estar geral, Rawls buscou construir relato de justificação moral mais adequado às sensibilidades modernas, para dar conta das demandas de uma sociedade democrática constitucional.

O empreendimento filosófico de Rawls orientou-se pelo objetivo de fazer com que a sua teoria da justiça viesse a alcançar a condição de “generalizar e conduzir a um nível mais elevado de abstração a doutrina tradicional do contrato social”²², representada pela teoria do *contrato social* segundo a filosofia política de Locke²³, Rousseau²⁴ e Kant²⁵. Além disso, no que diz respeito à tradição contratualista, entende-se que uma Constituição só é legítima quando acordada entre pessoas livres e iguais, com base em posição de igualdade de direitos fundamentais, assim como da igual jurisdição política. Ao inspirar-se na tradição do contrato

²¹ “O credo que aceita a *utilidade*, ou o princípio da *maior felicidade*, como fundamento da moralidade defende que as ações estão certas na medida em que tendem a promover a felicidade, erradas na medida em que tendem a produzir o reverso da felicidade. Por felicidade, entende-se o prazer e a ausência de dor; por infelicidade, a dor e a privação de prazer”. MILL, John Stuart. **Utilitarismo**. Porto: Porto Editora, 2005, p. 48.

²² RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. XV.

²³ LOCKE, John. **Dois tratados sobre o governo**. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

²⁴ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **O contrato social**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

²⁵ KANT, Immanuel. **Metafísica dos Costumes**. Petrópolis: Vozes, 2013.

social, busca-se preservar a ideia de que as regras em uma sociedade democrática constituem fruto de acordo envolvendo todas as partes.

Segundo Oliveira, o liberalismo político, de alguma maneira, propõe que “procuremos resolver questões de justiça social, hoje, por meio do modelo paradigmático da filosofia política moderna — o contratualismo — com sua correlação diretriz entre liberdade e igualdade”²⁶. Dessa maneira, a teoria da justiça como equidade, enquanto ponderação entre a liberdade e a igualdade, conservará o teor contratualista, com destaque para os pressupostos liberais e igualitários em seus compromissos normativos para com as instituições de uma sociedade democrática em desenvolvimento.

Em *Uma Teoria da Justiça*²⁷, visualiza-se um arranjo justo das principais instituições políticas e sociais de uma sociedade liberal. No escopo dessa arquitetura, o arranjo dessas instituições denomina-se “estrutura básica da sociedade” (*basic structure of society*), sendo esta “o objeto principal da justiça”. A concepção de sociedade é interpretada como um empreendimento cooperativo para o benefício de todas as pessoas que buscam realizar todos os propósitos essenciais da vida humana. Considerando-se que um dos pressupostos estruturantes de teoria normativa da justiça como equidade refere-se à estrutura básica, faz sentido responder ao questionamento: o que se entende por estrutura básica da sociedade? De acordo com o autor, constitui o modo “pela qual as principais instituições sociais se articulam em um sistema único, distribuem direitos e deveres fundamentais e moldam a divisão dos benefícios obtidos mediante a cooperação social”²⁸. A ênfase dada ao conceito de “estrutura básica” é complementada pela ideia de que “os cidadãos nascem em sociedade” e, portanto, em tal

²⁶ OLIVEIRA, Nythamar. **Tractatus practico-theoreticus**: ontologia, intersubjetividade, linguagem. Porto Alegre: Editora Fi, 2016, p. 284.

²⁷ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 102.

²⁸ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 305.

sociedade é que “viverão toda a sua vida”²⁹. Em virtude de as pessoas nascerem não por escolha própria, em determinada sociedade, já em construção, a ordem social vigente terá profunda influência no seu desenvolvimento, o que pode influenciar, significativamente, o processo de formação de cada um como ser humano. Nesse sentido, a estrutura básica, sem confundir todas as pessoas em uma só, “contém várias posições sociais e que as pessoas nascidas em condições diferentes têm expectativas diferentes de vida, determinadas, em parte, tanto pelo sistema político quanto pelas circunstâncias econômicas e sociais”³⁰. Notadamente, há uma preocupação com as desigualdades profundas da sociedade, ou seja, todas aquelas que atingem as posições iniciais de vida das pessoas as quais são vistas como distintas e separadas. Portanto, compreende-se que a função da estrutura básica consiste em superar as desigualdades e injustiças entre as pessoas em diferentes contextos de uma sociedade democrática bem-ordenada, e, para que isso ocorra, é necessário viabilizar os princípios de justiça social.

É importante considerar que um dos grandes desafios de filósofo estadunidense foi elaborar um conjunto plausível de princípios de justiça resultantes de um procedimento justo de escolha, os quais pudessem regular as desigualdades sociais e econômicas. Logo, a sua intenção lhe move em direção à problematização da seguinte questão:

considerando-se a sociedade como um sistema equitativo de cooperação entre cidadãos livres e iguais, que princípios de justiça são mais apropriados para determinar direitos e liberdades básicas, bem como para regular as desigualdades sociais e econômicas das perspectivas de vida dos cidadãos?³¹

²⁹ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 77.

³⁰ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 8.

³¹ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 58.

Em relação ao enfrentamento desse problema, Rawls³² demonstra ter como propósito pensar o ideal de justiça para uma sociedade democrática em que a natureza social das pessoas seja considerada, possibilitando aos sujeitos uma consciência de si mesmos. Rawls intitulou a concepção norteadora e fundamental de justiça dele como equidade, pois os princípios de justiça mais razoáveis seriam aqueles que fossem objeto de acordo mútuo entre as pessoas em condições equitativas. A justiça como equidade enfatiza o consentimento de todos em algum sentido. Portanto, constitui uma teoria da justiça que se assenta na concepção de acordo entre as partes, ou seja, consoante um contrato social. Logo, propõe-se concepção liberal ampla de direitos e liberdades básicos, que admitiriam, apenas, desigualdades de renda e riqueza que fossem vantajosas para os menos favorecidos da sociedade.

De acordo com Rawls³³, a partir da reformulação da teoria da justiça como equidade, esta passou a ser entendida como uma concepção política de justiça, e não como parte de doutrinas abrangentes (*comprehensive doctrines*). Nesse sentido, de acordo com Nythamar de Oliveira: “A ideia central do modelo rawlsiano é que sociedades democráticas, onde coexistem doutrinas abrangentes razoáveis, podem endossar uma teoria da justiça como equidade”³⁴. Em seu entendimento, essas doutrinas costumam ter suas próprias concepções de razão e justificação. O mesmo acontece com a teoria da justiça como equidade enquanto uma concepção política, ou seja, com suas ideias de razão pública e de um fundamento público de justificação.

³² “Um contrato social é um acordo hipotético: entre todos, e não apenas entre alguns membros da sociedade; entre todos na condição de membros da sociedade como cidadãos; consideram-se as partes contratantes como pessoas morais e livres e iguais; o conteúdo do acordo consiste nos princípios primeiros que devem regular a estrutura básica”. RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 306.

³³ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

³⁴ OLIVEIRA, Nythamar. **Tractatus practico-theoreticus**: ontologia, intersubjetividade, linguagem. Porto Alegre: Editora Fi, 2016, p. 285.

A intuição de Rawls conduziu o seu espírito na direção do problema da justiça a ponto de propor a ideia de que “a justiça é a virtude primeira das instituições sociais, assim como a verdade o é dos sistemas de pensamento”³⁵. O filósofo acreditava que “na sociedade justa as liberdades da cidadania igual são consideradas irrevogáveis; os direitos garantidos pela justiça não estão sujeitos a negociações políticas nem ao cálculo de interesses sociais”³⁶. Em seu entender, isso se deve ao fato de que “as virtudes primeiras das atividades humanas, a verdade e a justiça não aceitam compromissos”³⁷. Portanto, pressupõe-se que são essas as virtudes que preservam a autonomia de cada pessoa e fundam a sua inviolabilidade.

A prova do notável reconhecimento que a teoria da justiça como equidade alcançou verifica-se nas manifestações dos seus interlocutores e de seus críticos. Nesse sentido, Robert Nozick, ao citar algumas das virtudes de *Uma Teoria da Justiça*, salienta que esta “é uma poderosa obra sobre a filosofia política e moral, profunda, de grande envergadura e sistemática [...] desde sua publicação, os filósofos políticos são obrigados a trabalhar dentro dos limites da teoria de Rawls ou, então, explicar por que não o fazem”³⁸. Entretanto, Nozick, mesmo com inúmeras discordâncias em relação a Rawls, ao tecer considerações acerca do relevante papel da teoria da justiça como equidade, conclui dizendo que “é impossível terminar a leitura de seu livro sem uma nova e estimulante visão do que uma teoria moral pode tentar fazer e unificar”³⁹.

Amartya Sen⁴⁰, ganhador do Prêmio Nobel de Economia em 1998, reconheceu a relevância que passou a ter a obra *Uma Teoria*

³⁵ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 4.

³⁶ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 4.

³⁷ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 4.

³⁸ NOZICK, Robert. **Anarquia, Estado e Utopia**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 236.

³⁹ NOZICK, Robert. **Anarquia, Estado e Utopia**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 236.

⁴⁰ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

da *Justiça*, para a compreensão do tema da justiça. De acordo com o economista indiano, “o exemplo de maior alcance do que é essencial para uma compreensão adequada da justiça é a ideia fundamental de Rawls de que a justiça tem de ser vista com relação às exigências da equidade”⁴¹. A sua contribuição profundamente relevante é, com certeza, a ideia de justiça como equidade. De acordo com Sen, “temos boas razões para sermos persuadidos por Rawls de que a busca da justiça tem de estar ligada à ideia de equidade — e, de certa forma, ser derivada dela”⁴². Nesse sentido, a teoria da justiça como equidade é indispensável para compreender-se a maioria das análises da justiça na contemporaneidade.

Martha Nussbaum⁴³ corrobora o pensamento de Sen, ao afirmar que *Uma Teoria da Justiça* “é a teoria política mais forte que possuímos, na tradição do contrato social e, sem dúvida, umas das mais eminentes na tradição ocidental de filosofia política”. De acordo com Nussbaum, “ao menos desde *Uma Teoria da Justiça*, a noção meramente formal de igualdade foi rejeitada. É necessário que o Estado garanta a igualdade de acesso a alguns pré-requisitos materiais para que de fato possamos começar a falar em igualdade”⁴⁴. Nesse sentido, quando as pessoas estiveram vulneráveis por consequência de capacidades subdesenvolvidas, há, evidentemente, a necessidade de que o Estado adote ações afirmativas para cuidar do desenvolvimento de suas capacidades.

Samuel Freeman, ao referir-se a Rawls, afirma que a sua obra filosófica acerca da justiça “teria moldado profundamente discussões contemporâneas de justiça social, político e econômico em filosofia, direito, ciência política, economia e outras disciplinas

⁴¹ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 83.

⁴² SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 84.

⁴³ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. XIII.

⁴⁴ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. XXV.

sociais”⁴⁵. Contemporaneamente, muitos dos principais teóricos políticos e morais do mundo fazem discussões a respeito da gama de contribuição de Rawls aos conceitos de justiça, política, economia, democracia, liberalismo, constitucionalismo e justiça internacional. Para Freeman, Rawls constitui “o principal filósofo político do século XX, e é reconhecido por muitos como um dos grandes filósofos políticos de todos os tempos”⁴⁶.

Freeman⁴⁷, na obra *Rawls*, ao manifestar-se acerca da teoria da justiça como equidade, afirma que ela

é uma concepção liberal na medida em que protege e dá prioridade a certas liberdades básicas iguais, que permitem que as pessoas possam exercer livremente as suas consciências, decidir seus valores, e viver o seu caminho escolhido de vida. [...] A concepção de justiça de Rawls é democrática na medida em que prevê a igualdade de direitos políticos e pretende estabelecer a igualdade de oportunidades nas escolhas educativas e profissionais.

Segundo a compreensão de Freeman⁴⁸, Rawls empenhara-se em

justificar as principais instituições de uma sociedade liberal e democrática em termos de uma concepção de justiça que os

⁴⁵ “His work has profoundly shaped contemporary discussions of social, political, and economic justice in philosophy, law, political science, economics, and other social disciplines”. FREEMAN, Samuel. **The Cambridge Companion to RAWLS**. Cambridge University Press, 2003, p. X.

⁴⁶ “Rawls is the foremost political philosopher of the twentieth century, and is recognized by many as one of the great political philosophers of all time”. FREEMAN, Samuel R. **Rawls**. London: Routledge, 2007, p. x.

⁴⁷ “Rawls conception of social justice, justice as fairness, is a liberal conception in that it protects and gives priority to certain equal basic liberties, which enable individuals to freely exercise their consciences, decide their values, and live their chosen way of life. [...] Rawls conception of justice is democratic in that it provides for equal political rights and seeks to establish equal opportunities in educational and occupational choices”. FREEMAN, Samuel R. **Rawls**. London: Routledge, 2007, p. 44.

⁴⁸ “[...] Justify the primary institutions of a liberal and democratic society in terms of a conception of justice that democratic citizens themselves can accept and rely upon to guide their deliberations and to justify to one another the basic institutions and laws governing a democratic society”. FREEMAN, Samuel R. **Rawls**. London: Routledge, 2007, p. XI.

cidadãos democráticos próprios possam aceitar e confiar para guiar suas deliberações e para justificar um ao outro as instituições básicas e as leis que regem uma sociedade democrática.

Há clara evidência acerca da justiça em toda a obra, ou seja, ela é marcada pela característica de uma visão voltada para pensar uma sociedade justa, referenciada por democracia constitucional que prioriza determinados direitos e liberdades fundamentais e promove igualdade de oportunidades e que garanta uma renda social mínima para todos. Para Rawls, a participação democrática é um meio necessário para proteger as liberdades básicas das pessoas, ao mesmo tempo em que garante as condições plenas para a tomada de decisão democrática acerca da melhor forma de realizar a concepção específica do bem que cada um busca.

3.3 A concepção política de pessoa

John Locke, na obra *Segundo Tratado Sobre o Governo Civil*, escreveu que o homem “é o senhor absoluto de sua própria pessoa e de seus bens, igual aos maiores e súdito de ninguém”⁴⁹. Segundo essa compreensão, permite-se pensar que os homens têm uma propriedade em sua própria pessoa. Com esse princípio de pertencimento e a garantia de não estar sujeito à vontade de outro, a pessoa encerra em si a própria ideia de humanidade e o direito de preservar a sua vida, a sua liberdade e os seus direitos políticos.

A teoria da justiça rawlsiana “não propõe nenhuma doutrina metafísica ou epistemológica específica que vá além daquilo que está envolvido na própria concepção política”⁵⁰. Portanto, não há margem para se pensar uma doutrina metafísica de pessoa. Nesse sentido, a concepção de justiça política e os demais valores

⁴⁹ LOCKE, John. **Segundo Tratado Sobre o Governo Civil**: Ensaio sobre a origem, os limites e os fins verdadeiros do governo civil. Petrópolis: Vozes, 1994, p. 156.

⁵⁰ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011. p. 12.

subscritos no liberalismo político estão firmemente assentados na ideia de que todas as pessoas são agentes políticos, independentemente de etnicidade, gênero, ou qualquer outra característica. Logo, na obra *O Liberalismo Político*⁵¹, o princípio da igualdade de justiça como equidade, independentemente da condição étnico-racial ou de gênero, está garantido. O filósofo defende uma concepção estritamente política de justiça, ao contrário de uma concepção metafísica, consequentemente, há uma concepção política correspondente de pessoa a esse sistema.

De acordo com Rawls⁵²,

a pessoa é concebida como um cidadão livre e igual, como a pessoa política de uma democracia contemporânea, portadora dos direitos e deveres da cidadania, e que se coloca em relação política com os demais cidadãos. O cidadão é, sem dúvida, um agente moral, uma vez que uma concepção política de justiça é, como já vimos, uma concepção moral.

Forst, na obra *Contextos da Justiça*, argumenta que “na base da concepção kantiana da igualdade defendida por Rawls reside um conceito moral substantivo de pessoa, que, todavia, está separado do ‘ornamento metafísico’ da teoria de Kant”⁵³. Oliveira acrescenta: “um dos méritos da leitura que Rawls nos oferece da filosofia moral kantiana reside justamente na superação do ‘formalismo estéril’ e do ‘transcendentalismo’ frequentemente atribuídos ao modelo deontológico por comunitaristas e naturalistas”⁵⁴. Considere-se que, para o filósofo estadunidense, a pessoa é concebida como “cidadão livre e igual”, como a “pessoa

⁵¹ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011.

⁵² RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. xlviii.

⁵³ FORST, Rainer. **Contextos da justiça**: filosofia política para além de liberalismo e comunitarismo. São Paulo: Boitempo, 2010, p. 34.

⁵⁴ OLIVEIRA, Nythamar. **Tractatus practico-theoreticus**: ontologia, intersubjetividade, linguagem. Porto Alegre: Editora Fi, 2016, p. 89-90.

política” de uma democracia constitucional, ou seja, apta a conviver com os demais cidadãos.

Segundo Rawls, cada pessoa consiste em um “cidadão livre e igual, como a pessoa política de uma democracia contemporânea, portadora dos direitos e deveres da cidadania, e que se coloca em uma relação política com os demais cidadãos”⁵⁵. Na base da justiça rawlsiana, há uma concepção de pessoa que, para além de mera interpretação da natureza humana dada pelas ciências naturais, é dotada de personalidade moral, capaz de agir de forma moral, com capacidade plena de construir relações políticas fundamentais de justiça e de cidadania.

Rawls⁵⁶ define com precisão a sua ideia fundamental de pessoa:

é preciso enfatizar que uma concepção de pessoa, da forma como a entendo aqui, é uma concepção normativa, quer seja legal, política, moral ou até mesmo filosófica ou religiosa, dependendo da visão geral à qual pertence. No presente caso, a concepção cotidiana de pessoa entendida como uma unidade básica de pensamento, deliberação e responsabilidade, sendo então ajustada a uma concepção política de justiça, e não a uma doutrina abrangente. Trata-se, com efeito, de uma concepção política de pessoa e, considerando-se os objetivos de justiça como equidade, é uma concepção apropriada para servir de base à cidadania democrática.

Essa concepção de pessoa, além de ser parte de uma concepção de justiça política e social, reconhece o valor e a dignidade inerente a esta. Portanto, é necessário presumir que uma de suas ideias filosóficas estruturantes constitui a concepção normativa de pessoa, isto é, a concepção de pessoa capaz de elaborar e reconhecer princípios fundamentais para a construção de uma concepção política de justiça. Na teoria da justiça como

⁵⁵ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. XLIII.

⁵⁶ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 20.

equidade, inerente à concepção política de pessoa, está implícita à concepção da pessoa como cidadão, sendo esta concebida como pessoa que compreende livre em três aspectos, descritos na sequência.

Em primeiro lugar, os cidadãos são livres em virtude de conceberem e aos outros como indivíduos que possuem a faculdade moral de ter uma “concepção do bem”. Como parte de sua concepção política, isso não significa que se considerem inelutavelmente vinculados ao esforço de colocar em prática a concepção específica do bem que professam em um dado momento. Ao contrário, na condição de cidadãos, entende-se que são capazes de rever e alterar essa concepção por motivos razoáveis ou racionais e que podem fazê-lo se assim o desejarem. Como pessoas livres, os cidadãos reivindicam o direito de considerar sua própria pessoa independentemente de — e não identificada com — qualquer concepção específica desse tipo e do sistema de fins últimos a ela associados. Dada a faculdade moral que pessoas livres têm de formular, revisar e de, racionalmente, se empenhar na realização de uma concepção do bem, a identidade pública delas não é alterada por mudanças que possam ocorrer ao longo do tempo consoante concepção específica que afirmam⁵⁷.

Um segundo aspecto em que os cidadãos se compreendem como livres refere-se ao fato de que se consideram “fontes autoautenticativas de demandas válidas”, isto é, consideram-se no direito de fazer demandas a suas instituições de modo que promovam suas concepções do bem. Os cidadãos julgam que essas reivindicações têm peso próprio, que não derivam dos deveres e das obrigações especificados por uma concepção política de justiça. Isso é razoável quando se trata de uma concepção política de justiça para uma democracia constitucional, pois, desde que as concepções do bem e as doutrinas morais abraçadas pelos cidadãos sejam compatíveis com a concepção pública de justiça, aqueles

⁵⁷ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011.

deveres e as obrigações autenticam-se a si próprios de um ponto de vista político⁵⁸.

Ao descrever o modo como os cidadãos se percebem como livres, descreve-se o modo como concebem a si próprios, em uma sociedade democrática, quando questões de justiça política se apresentam. Esse aspecto pertence a uma concepção específica de justiça política, o que fica claro fazendo-se o contraste com uma concepção política distinta, que não entende as pessoas como fontes autoautenticativas de demandas válidas. Nesse caso, as demandas que eles apresentam não têm peso, exceto na medida em que possam ser derivadas dos deveres e das obrigações devidos à sociedade, ou dos papéis que lhe são atribuídos em uma hierarquia social justificada por valores religiosos ou aristocráticos⁵⁹.

O *terceiro* aspecto segundo o qual os cidadãos são vistos como livres é que são considerados capazes de assumir a “responsabilidade por seus próprios fins”, e considerá-los, desse modo, importa para avaliar as diferentes demandas que apresentam. A ideia de responsabilidade pelos próprios fins está implícita na cultura pública política e é discernível em suas práticas. Uma concepção política de pessoa articula essa ideia e a insere em uma ideia de sociedade entendida como um sistema equitativo de cooperação⁶⁰.

O construtivismo político emprega uma “concepção bastante complexa de pessoa e de sociedade”⁶¹ para dar forma e estrutura à sua construção. Ele vê a pessoa na condição de membro da sociedade política, entendida como um sistema equitativo de cooperação social de uma geração às seguintes. Supõe-se que pessoas possuem as duas faculdades morais que estão em linha

⁵⁸ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011.

⁵⁹ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011.

⁶⁰ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011.

⁶¹ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011. p. 111.

com essa ideia de cooperação social — as capacidades de ter um senso de justiça e de constituir uma concepção do bem.

A respeito da concepção política de pessoa, Rawls define que há, em cada pessoa uma inviolabilidade fundada na justiça que nem o bem-estar de toda a sociedade pode desconsiderar⁶². Portanto, respeitar as pessoas consiste em reconhecer que elas possuem um valor intrínseco, que são fundamentalmente iguais, ou seja, possuidoras da dignidade humana que nenhum cálculo utilitarista de bem-estar da sociedade como um todo pode sobrelevar. Depreende-se que tal ideia de inviolabilidade⁶³ diz respeito a concepção forte de pessoa, ou seja, morais, livres e iguais. Por outro lado, o utilitarismo, enquanto uma concepção clássica de justiça, não considera a inviolabilidade da pessoa, pois não requer senão uma concepção pouco densa. De maneira diversa, a justiça como equidade apresenta uma concepção de pessoa livre e igual, relativamente complexa a qual ocupa um papel central na fundamentação da teoria da justiça como equidade.

O notável respeito à ideia da inviolabilidade da pessoa faz com o que a concepção de pessoa na teoria da justiça como equidade seja definida como livre, igual, razoável e racional. Essa concepção situa-se na base da arquitetura do construtivismo político. Por outro lado, a crítica ao utilitarismo deve-se ao fato de este “adotar para toda a sociedade o princípio da escolha racional para um único ser humano”⁶⁴, conseqüentemente, demonstra que “não leva a sério a distinção entre as pessoas”⁶⁵, pois funde todas as pessoas em uma só, comprometendo, assim, a legitimidade dos interesses e das necessidades de cada pessoa. Nozick destaca que,

⁶² RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 4.

⁶³ No Brasil, a inviolabilidade dos direitos fundamentais, estão situados no caput do Art. 5º da Constituição Federal de 1988: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se (...) a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”.

⁶⁴ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 32.

⁶⁵ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 33.

usar uma pessoa pelo maior bem social, “não respeita, nem leva suficientemente em conta, o fato de que ela é uma pessoa distinta, de que sua vida é a única que ela possui”⁶⁶. No entanto, embora possa parecer uma simplificação excessiva, pode-se afirmar que o utilitarismo clássico constitui a ética de um único indivíduo racional.

A teoria da justiça como equidade assenta-se na concepção de que a sociedade constitui “um sistema equitativo de cooperação social entre pessoas livres e iguais, vistas como membros plenamente cooperativos da sociedade ao longo de toda a vida”⁶⁷. Diante disso, adota-se concepção de pessoa que está de acordo com essa ideia. Considerando-se os pressupostos subjacentes à tradição do pensamento democrático, o conceito de pessoa foi entendido “como o de um ser que pode participar da vida social ou nela desempenhar um papel e que, portanto, exerce e respeita diversos direitos e deveres dessa vida social”⁶⁸. Dessa forma, assegura-se que “uma pessoa é alguém que é capaz de ser um cidadão, isto é, um membro normal e plenamente cooperativo da sociedade ao longo da vida inteira”⁶⁹. Nesse caso, as pessoas são percebidas como sujeitos capazes de fazer parte da vida em sociedade, cooperar, equitativamente, e conduzir as suas vidas de acordo com as normas implícitas na Constituição a qual elas foram os agentes da construção.

No contexto sociopolítico da sociedade ocidental moderna, se construiu um consenso sobre a proposição normativa de que todos os sujeitos são moralmente iguais como pessoas. Nesse sentido, o princípio da igualdade humana é uma ideia básica que permite articular o significado da concepção acerca do respeito igual à dignidade humana entre as pessoas, do sentido da realização

⁶⁶ NOZICK, Robert. **Anarquia, Estado e Utopia**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 40.

⁶⁷ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 10.

⁶⁸ RAWLS, John. **Justiça e democracia**. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 215.

⁶⁹ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 21-22.

autonomamente de um plano racional de vida e da garantia dos direitos individuais. Diante dessa tradição de pensamento, é preciso sublinhar em que sentido os cidadãos são vistos como pessoas iguais. Uma concepção política de justiça constrói o seu conteúdo com base em ideias fundamentais inscritas na tradição do pensamento democrático constitucional. Tendo isso em vista, destaca-se como ponto de equilíbrio a ideia de que os cidadãos são concebidos como pessoas livres e iguais. Considerando-se tal concepção de pessoa, todos são vistos como iguais na medida em que se considera que têm, num grau mínimo essencial, as capacidades morais necessárias para se envolver com a cooperação social e participar da sociedade como cidadãos iguais. Dessa maneira,

a ideia básica é que, em virtude de suas duas faculdades morais — a capacidade de ter um senso de justiça e a capacidade de ter uma concepção do bem — e das faculdades da razão — de julgamento, pensamento e inferência, que são parte dessas faculdades —, as pessoas são livres⁷⁰.

Do ponto de vista de uma concepção legítima de justiça, portanto, o filósofo estadunidense assume que a maioria da humanidade é formada por pessoas morais, ou seja, possuidoras do atributo da personalidade moral (*moral personality*), independentemente de sua condição étnica-racial, gênero, ou de outras características. Desse modo, a respeito de uma concepção política de justiça, a personalidade moral é a base da igualdade e uma característica mínima comum entre todas as pessoas, possibilitando serem consideradas como livres e iguais, aptas a desenvolver uma concepção do bem (*conception of the good*) e de ter senso de justiça (*sense of justice*).

Pressupor a ideia de pessoas consideradas como livres e iguais implica concebê-las como portadoras de duas faculdades

⁷⁰ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 22.

morais (*moral powers*), a saber: a capacidade de ter um senso de justiça e a capacidade de ter uma concepção de bem. Rawls⁷¹ define como duas as faculdades morais:

senso de justiça é a capacidade de entender a concepção pública de justiça que caracteriza os termos equitativos de cooperação social, de aplicá-la e agir em conformidade com ela. Dada a natureza da concepção política de especificar uma base pública de justificação, o senso de justiça também expressa uma disposição, quando não o desejo, de agir em relação a outros em termos que eles também possam endossar publicamente. A capacidade de ter uma concepção do bem é a faculdade de construir, revisar e se empenhar de modo racional na realização de uma concepção do próprio benefício racional ou do bem.

Na medida em que as duas faculdades morais são apresentadas, assim como a ideia de sociedade entendida como um “sistema equitativo de cooperação”, pressupõe-se que os indivíduos, na condição de cidadãos, têm todas as capacidades que lhes possibilitam serem membros cooperativos de uma sociedade democrática. Essa intuição fundamental com base nas duas faculdades morais tem por finalidade chegar a uma visão clara e ordenada do problema central da justiça política, qual seja:

quando elementos constitucionais e questões de justiça básica estão em jogo, como cidadãos que se vinculam entre si desse modo podem ser levados a respeitar a estrutura de seu regime constitucional e a agir em conformidade com as leis e normas que são instituídas sob tal regime?⁷²

Ao elaborar esse problema, nota-se uma acentuada motivação em buscar demonstrar que todas as pessoas são capazes de alcançar *status* de “cidadania igual”. Isso se dará desde que as pessoas sejam tratadas como livres e iguais. À medida que isso

⁷¹ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 22-23.

⁷² RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. XLIX.

ocorra, elas poderão participar, plenamente, de um sistema justo de cooperação social e, assim, efetivar seus planos de vida com o exercício da razão humana, com base em estruturas de instituições livres em um regime democrático constitucional.

É pressuposto na teoria da justiça como equidade que as pessoas são membros normal e plenamente cooperativos da sociedade ao longo da vida e, portanto, têm as capacidades necessárias para assumir esse papel. Porém, como tratar da questão do que é devido àqueles que não conseguem satisfazer essa condição, quer de modo temporário ou de modo permanente? É preciso tornar os cargos e posições acessíveis a todos, desse modo, cabe ao Estado, por meio de legislação⁷³ específica, adotar medidas de ações afirmativas nos processos de admissão, como reservar um percentual de vagas para as pessoas que têm deficiência para o acesso às funções públicas.

Rawls⁷⁴ insiste em assumir que todos os seres humanos sem deficiências físicas ou doenças mentais têm duas faculdades morais, juntamente à capacidade de razão, julgamento, pensamento e inferência, necessários para exercer esses poderes. Logo, essas pessoas podem ser membros normais e integrais da sociedade em sentido habitual. Contudo, a possibilidade de que alguém sofra um acidente ou padeça de alguma doença não é descartada pelo filósofo quando afirma que “é de esperar que esses infortúnios ocorram no curso normal da vida, e é necessário tomar as devidas providências para enfrentar essas contingências”⁷⁵. É perfeitamente possível pensar que, diante de incapacidades temporárias que fragilizam as pessoas, o Estado ofereça medidas

⁷³ No Brasil, essa garantia está ordenada no Art. 37, inciso VIII da Constituição Federal de 1988: “a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão”. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 14 set. 2018.

⁷⁴ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011.

⁷⁵ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011. p. 25.

adequadas para que elas possam retomar à condição de membros cooperativos da sociedade.

Como esta obra procura afirmar, não há uma incompatibilidade entre a teoria da justiça como equidade e as ações afirmativas. Entende-se que uma das formas para se superar as contingências da vida implica adotar políticas de ações afirmativas, considerando que essas ações, ao estabelecerem tratamento preferencial, possibilitam que as pessoas sejam beneficiadas com essas medidas. Pressupõe-se que a teoria rawlsiana de justiça admite que o Estado proponha condições para que pessoas que padecem de alguma doença, ao serem atendidas por ações afirmativas, possam voltar a cooperar com a sociedade.

3.4 A ideia da posição original

Um dos principais objetivos de Rawls consistiu em revelar como uma sociedade justa e menos desigual é realisticamente possível. O seu trabalho implicou “uma concepção de justiça política para um regime democrático constitucional” legitimado num processo de cooperação por todas as pessoas consideradas “livres e iguais”⁷⁶. Mas como seria possível esse processo de legitimação? Quais seriam os princípios mais razoáveis de justiça política adequados para justificar as questões de políticas fundamentais para uma democracia constitucional?

Uma ideia marcante da estrutura da justiça que Rawls⁷⁷ sugere como parte de um aparelho de justificação a posição original:

essa ideia é introduzida com a finalidade de descobrirmos qual concepção tradicional de justiça ou qual variante de uma dessas concepções específica os princípios mais adequados para realizar

⁷⁶ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. XLII.

⁷⁷ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2008, cap. III. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 26.

a liberdade e a igualdade, uma vez que se concebia a sociedade como um sistema equitativo de cooperação entre cidadãos livres e iguais.

A posição original trata-se de um procedimento de construção usado para definir e modelar os princípios que definem o conteúdo da justiça adequado para uma sociedade constitucional já existente. Essa estrutura de pensamento é uma situação hipotética, ou seja, constitui dispositivo processual de representação, inspirada na doutrina do contrato social. A ideia de uma posição original em que as partes se imaginam como pessoas livres e iguais sem identidades sociais mais particulares, ou seja, independentemente do pertencimento étnico-racial, da filiação religiosa ou do gênero, chegariam a um acordo sobre certos princípios de justiça.

Esses princípios de justiça constituir-se-iam com base em certas condições em um “procedimento de construção no qual pessoas racionais, sujeitas a condições razoáveis, escolhem os princípios que deverão regular a estrutura básica da sociedade”⁷⁸. Segundo Oliveira, os princípios de justiça são produzidos “por um dispositivo procedimental de representação em que as partes contratantes racionais estão situadas em condições razoáveis e absolutamente limitadas, coagidas, por essas condições”⁷⁹. Nesse sentido, uma das condições fundamentais nesse procedimento de justificação racional é preservar o princípio da igualdade. Logo, a igualdade das partes na posição original é formalizada pela igualdade de seus representantes: ou seja, refere-se ao “fato de que esses representantes estão simetricamente situados naquela posição e têm direitos iguais no tocante aos procedimentos que adotam para chegar a um acordo”⁸⁰.

⁷⁸ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. xxii.

⁷⁹ OLIVEIRA, Nythamar. **Tractatus practico-theoreticus**: ontologia, intersubjetividade, linguagem. Porto Alegre: Editora Fi, 2016, p. 285-286.

⁸⁰ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 28.

O procedimento de construção dos princípios de justiça não seria razoável se as partes apresentassem princípios segundo os quais os direitos fundamentais dependessem, por exemplo, da cor da pele ou do gênero. Quanto a possíveis critérios estranhos e distintos ao princípio da igualdade, como a discriminação racial e sexual, Rawls⁸¹ assevera:

[...] distinções jamais seriam propostas em princípios fundamentais, pois estes devem ter um nexó racional com a promoção de interesses humanos definidos de maneira ampla. A racionalidade das partes e sua situação na posição original garantem que os princípios éticos e as concepções de justiça tenham esse teor geral. Inevitavelmente, então, a discriminação racial e sexual pressupõe que algumas pessoas ocupam uma posição privilegiada no sistema social e que estão dispostas a explorar tal situação em benefício próprio. Do ponto de vista das pessoas em posição semelhante em uma situação inicial equitativa, os princípios de doutrinas racistas explícitas não são apenas injustos: são também irracionais. Por esse motivo, podemos afirmar que não são concepções morais em hipótese alguma, porém meros meios de exclusão. Não têm lugar numa lista razoável de concepções tradicionais de justiça.

A sua concepção de justiça é denominada de “justiça como equidade” porque os princípios de justiça mais razoáveis seriam aqueles que fossem objeto de acordo mútuo entre as pessoas em condições equitativas, portanto, justas. No entendimento de Sandel⁸², ao enfrentar a questão da justiça, Rawls aponta que “a maneira pela qual podemos entender a justiça é perguntando a nós mesmos com quais princípios concordaríamos em uma situação inicial de equidade”. A justiça como equidade constitui, portanto, uma teoria da justiça que parte da ideia de um acordo entre as

⁸¹ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 182.

⁸² SANDEL, Michael J. **Justiça: o que é fazer a coisa certa**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p. 177.

partes, ou seja, constitui a formulação de um contrato social⁸³. Como lembra Sandel⁸⁴, o contrato social rawlsiano é um “acordo hipotético em uma posição original de equidade”. Nesse sentido, justiça como equidade é a maneira de acordar princípios de justiça os quais constituem o objeto do acordo original.

Quando se elabora uma representação hipotética da posição original, propõe-se uma situação original de igualdade, ou seja, uma arquitetura idealizada que corresponderia ao estado de natureza da teoria tradicional do contrato social. Essa situação original não é temporal ou histórica, e sim pensada como “situação puramente hipotética, assim caracterizada para levar à determinada concepção de justiça”⁸⁵. A natureza do contrato na posição original é hipotética, pois não é um contrato real social, mas, sim, um experimento de pensamento hipotético pensado para mostrar quais são os termos mais razoáveis da cooperação entre as pessoas racionais que são consideradas como iguais.

Em uma passagem da obra *Uma Teoria da Justiça*, Rawls⁸⁶ definiu que a arquitetura da posição original busca justificar a concepção de justiça como equidade:

afirmei que a posição original é o *status quo* inicial apropriado para garantir que os acordos fundamentais nele alcançados sejam equitativos. Esse fato gera a expressão “justiça como equidade”. Torna-se claro, então, que quero dizer que uma concepção de justiça é mais razoável que outra, ou mais justificável do que outra, quando pessoas racionais na situação inicial escolheriam seus princípios, e não outros, para o papel da justiça. As

⁸³ “Um contrato social é um acordo hipotético: entre todos, e não apenas entre alguns membros da sociedade; entre todos na condição de membros da sociedade como cidadãos; consideram-se as partes contratantes como pessoas morais e livres e iguais; o conteúdo do acordo consiste nos princípios primeiros que devem regular a estrutura básica”. RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 306.

⁸⁴ SANDEL, Michael J. **Justiça: o que é fazer a coisa certa**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p. 178.

⁸⁵ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 14.

⁸⁶ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 15.

concepções de justiça devem ser classificadas por sua aceitabilidade a pessoas nessas circunstâncias. Entendida dessa maneira, a questão da justiça se resolve por meio da resolução de um problema de deliberação: precisamos verificar quais princípios seria racional adotar, dada a situação contratual. Isso vincula a teoria da justiça à teoria da escolha racional⁸⁷.

Com efeito, pretende-se com a posição original “mostrar como essas concepções podem ser entendidas e descrever a maneira como a noção de posição original pode ser empregada para conectá-las com princípios definidos de justiça que se encontram na tradição da filosofia moral”⁸⁸. O ponto, segundo o filósofo, refere-se ao fato de que esses princípios possibilitam compreender as liberdades constitucionais de cada indivíduo e “oferecem uma maneira de resolver as questões remanescentes de justiça no estágio legislativo”⁸⁹. Depreende-se disso que a legitimidade de uma Constituição somente se efetiva na medida em que provém de um acordo feito por pessoas racionais, com base em uma posição da igualdade de direitos e da liberdade política, preservando-se, assim, os seus direitos morais fundamentais.

A posição original subscreve as partes como representante de cidadãos livres e iguais, o que possibilita a ligação da concepção de pessoa e sua concepção a fim de cooperação social com certos princípios específicos de justiça. Enquanto artifício de representação, a posição original

se presta a descrever as partes, cada uma das quais é responsável pelos interesses essenciais de um cidadão livre e igual, situadas de forma equitativa e devendo alcançar um acordo, sujeitas a condições que limitam de modo apropriado o que podem apresentar como boas razões⁹⁰.

⁸⁷ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 21.

⁸⁸ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 402.

⁸⁹ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 402.

⁹⁰ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 29.

A conexão entre essas duas concepções filosóficas e os princípios específicos de justiça estabelecem-se mediante a posição original. Rawls⁹¹ esclarece que

as partes devem fazer o melhor que puderem por aqueles que representam, sujeitas às restrições da posição original. Por exemplo, as partes encontram-se simetricamente situadas umas em relação às outras e, nesse sentido, são iguais. O que denominei “véu de ignorância” significa que elas não conhecem a posição social, ou a concepção do bem (seus objetivos e vínculos particulares), ou as capacidades realizadas e propensões psicológicas e muitas outras coisas das pessoas que representam. E, como já observei, as partes devem se pôr de acordo em relação a certos princípios de justiça, levando em conta uma breve lista de alternativas fornecida pela tradição da filosofia política e moral. O acordo das partes sobre certos princípios definidos estabelece uma conexão entre esses princípios e a concepção de pessoas representada pela posição original. Dessa maneira, determina-se o conteúdo de termos justos da cooperação social para pessoas assim concebidas.

Na arquitetura da posição original, o filósofo impõe um “véu de ignorância” (*veil of ignorance*) com o objetivo de privar as partes de informações mais específicas sobre si mesmas ou sobre a sociedade da qual fariam parte. Tais restrições garantem a imparcialidade e a equidade na escolha dos princípios de justiça, assegurando que ninguém leve vantagens devido ao seu pertencimento étnico-racial ou orientação sexual. Em condição de simetria, elas são provocadas a formular os princípios fundamentais de justiça que governarão a sociedade da qual farão parte. O véu da ignorância, nesse sentido, está no seu estágio denso. Porém, na medida em que os princípios são escolhidos pelas partes, o véu é parcialmente levantado, possibilitando, assim, que as partes recebam informações sobre a sua sociedade particular e

⁹¹ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 361.

sobre a sua origem histórica. Na medida em que se rompe o véu de ignorância, as partes passariam a ter consciência de que a história nem sempre possibilitou a efetividade de alguns princípios, como da igualdade de oportunidades, o que resultou a exclusão social de pessoas por razões cunho étnico, religioso ou classe social.

A ideia de justiça como equidade é baseada na ideia construtiva da posição original. Consoante Sen, ela é “uma situação imaginada de igualdade primordial, em que as partes envolvidas não têm conhecimento de suas identidades pessoais, ou de seus respectivos interesses pelo próprio benefício, dentro do grupo como um todo”⁹². Portanto, “as partes precisam deliberar sob esse véu da ignorância, ou seja, em um estado imaginado de ignorância seletiva e, é nesse estado de concebida ignorância que os princípios de justiça são escolhidos por unanimidade”⁹³.

A justiça como equidade é elaborada como essencialmente uma concepção política de justiça. Uma questão básica abordada refere-se ao fato de como as pessoas podem cooperar entre si em uma sociedade apesar de sustentarem doutrinas abrangentes profundamente contrárias, embora razoáveis. Isso se torna possível quando os cidadãos compartilham uma concepção política razoável de justiça, que lhes proporciona, conforme Sen⁹⁴,

uma base a partir da qual a discussão pública de questões políticas fundamentais pode prosseguir e ser razoavelmente decidida, obviamente não em todos os casos, mas esperamos que na maioria daqueles sobre fundamentos constitucionais e questões de justiça básica.

Elas podem discordar, segundo o autor, em suas crenças religiosas ou pontos de vistas. Entretanto, “elas seriam levadas pelas deliberações a entrar em acordo, na explicação de Rawls,

⁹² SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 84.

⁹³ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 85.

⁹⁴ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 85.

sobre a forma de levar em conta as diversidades entre os membros e chegar a um conjunto de princípios de justiça que garantam equidade para o grupo inteiro”⁹⁵.

Logo, a escolha unânime dos dois princípios de justiça determinará, de acordo com Sen⁹⁶, “a escolha de instituições para a estrutura básica da sociedade, bem como a determinação de uma concepção política da justiça”. A escolha dos princípios de justiça constitui o primeiro ato no desdobramento multiestágio da justiça social concebido por Rawls.

Esse primeiro estágio leva ao seguinte, *constitucional*, no qual as instituições reais são selecionadas de acordo com os princípios de justiça escolhidos, levando em conta as condições particulares de cada sociedade. O funcionamento dessas instituições, por sua vez, leva a novas decisões em estágios posteriores do sistema rawlsiano, por exemplo, através de uma legislação apropriada. A sequência imaginada avança passo a passo por linhas firmemente especificadas, com um desdobramento elaboradamente caracterizado dos arranjos sociais completamente justos⁹⁷.

O processo desse desdobramento é baseado no surgimento do que Rawls descreve como dois princípios de justiça no primeiro estágio, que influencia o que acontece na sequência. A alegação básica do surgimento de um único conjunto de princípios de justiça na posição original é consideravelmente suavizada e qualificada em seus escritos posteriores.

De acordo com Sandel, a respeito da ideia subjacente de equidade “véu de ignorância garante a equanimidade do poder e do conhecimento que a posição original requer”⁹⁸. O artifício do “véu de ignorância” é pensado como um argumento moral.

⁹⁵ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 86.

⁹⁶ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 86.

⁹⁷ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 86-87.

⁹⁸ SANDEL, Michael J. **Justiça: o que é fazer a coisa certa**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p. 188.

Conforme Sandel, A ideia norteadora constitui “a distribuição de renda e oportunidades não deve ser fundamentada em fatores históricos arbitrários do ponto de vista moral”⁹⁹. Esse arranjo constitui uma geometria moral. Portanto, considerando-se tal arranjo como essa situação puramente hipotética pode levar à determinada concepção de justiça?

Dessa forma, por meio do véu da ignorância, Forst assevera que “as partes são obrigadas a se colocarem no lugar de cada indivíduo existente nessa sociedade, seja ele talentoso, bem-sucedido, abastado ou malsucedido; desta ou daquela geração”¹⁰⁰. Nesse estágio é preciso pensar como lidar com as contingências sociais de uma sociedade democrática. Nussbaum, de forma mais sucinta, afirma que o “véu de ignorância” impede que as partes participantes do contrato saibam qual será sua posição social e seus talentos naturais na sociedade bem-ordenada”¹⁰¹.

Diante disso, as partes são provocadas a pensar mecanismos constitucionais de inclusão e justiça social especialmente às minorias historicamente excluídas do processo de acesso à educação. Essa fase constitucional é limitada pelos princípios escolhidos na fase inicial, mas, além disso, os agentes são livres para formular constituição que seja apropriada a dar respostas às históricas condições de falta de oportunidades iguais e aos preconceitos segmentares em sua sociedade particular. Dentre esses mecanismos, as ações afirmativas podem ser compreendidas como meio para a inclusão e justiça social dos menos favorecidos.

Faz-se necessário destacar que o procedimento da posição original situa as partes de maneira simétrica e as sujeita às restrições que expressam o razoável. Por conseguinte, elas são representantes racionalmente autônomas, pois cada cidadão

⁹⁹ SANDEL, Michael J. **Justiça**: o que é fazer a coisa certa. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p. 190.

¹⁰⁰ FORST, Rainer. **Contextos da justiça**: filosofia política para além de liberalismo e comunitarismo. São Paulo: Boitempo, 2010, p. 174.

¹⁰¹ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. xxxi.

encontra-se de modo equitativo representado nesse procedimento, mediante o qual são selecionados os princípios de justiça que deverão regular a estrutura básica da sociedade, ou seja, toda a normatividade política e jurídica. Ao considerar que a justiça como equidade é forjada racionalmente pelas partes na posição original e daí resultam os princípios primeiros de justiça, acredita-se dispor de um suporte argumentativo ético-político para legitimar as ações afirmativas.

De fato, na obra *Justiça como Equidade: uma reformulação* (*Justice as fairness: a restatement*), Rawls observa que “há indefinidamente muitas considerações que podem ter apelo na posição original e cada concepção alternativa de justiça é favorecida por algumas considerações e desaprovada por outras”¹⁰². Acrescenta que “o próprio equilíbrio das razões se assenta no juízo, ainda que seja um juízo informado e orientado pela argumentação”. Quando o filósofo estadunidense passa a admitir que o ideal não pode ser plenamente alcançado, sua referência é sua teoria ideal da justiça como equidade. No entanto, não precisa haver nada de especialmente não ideal em uma teoria da justiça que abra espaço para discordâncias sobre algumas questões, enquanto foca muitas conclusões sólidas que emergiriam com força de um acordo fundamentado a respeito das exigências da justiça¹⁰³.

Para Rawls¹⁰⁴, o fato de desconhecer as informações sobre si mesmo conduz automaticamente as partes a buscarem um arranjo social que as favoreceria, independentemente da posição social que ocupem. O filósofo não pretende que, em sua sociedade democrática liberal bem-ordenada, cuja estrutura básica seja organizada segundo os dois princípios da justiça escolhidos pelas partes, não haja desigualdades. Elas sempre existirão tendo em

¹⁰² RAWLS, John. **Justiça como equidade: uma reformulação**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

¹⁰³ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

¹⁰⁴ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

vista as diferenças naturais e sociais, mas compete às instituições de uma sociedade bem-ordenada diminuir essas desigualdades de modo a permitir que todos tenham oportunidades iguais de emprego e educação e possam os mais pobres ser favorecidos pelo enriquecimento dos ricos. Essa obra revela, portanto, que um modo de diminuir essas desigualdades e permitir que os menos favorecidos tenham acesso a oportunidades iguais ocorre por meio das ações afirmativas. Por fim, a posição original, enquanto um procedimento idealizado, possibilita que as pessoas reais, membros de uma determinada sociedade democrática, pensem como efetivar princípios de justiça em condições não ideais, como o caso de adotar-se por parte do Estado políticas públicas de ações afirmativas.

No capítulo seguinte, serão abordados os dois princípios da justiça como equidade, bem como a ideia do mínimo existencial. A ideia problematizada é de que as ações afirmativas se conectam com os princípios de justiça, sobretudo com o segundo princípio, e ajuda na concretização do mínimo existencial.

Os princípios da teoria da justiça

Este capítulo discute os dois princípios de justiça e ideia de mínimo social. Na medida em que se elaboram os dois princípios de justiça, Rawls¹ alega que esses princípios são a escolha unânime que surge da concepção política de justiça como equidade. Por conseguinte, uma vez que fossem escolhidos por todos na posição original, com sua igualdade primordial, esses princípios constituiriam a concepção política adequada da justiça.

4.1 A justiça e as ações afirmativas

Considerando-se que a filosofia política pode estudar questões em muitos níveis diferentes, pressupõe-se que é razoável situá-la como relevante para questões de justiça social no âmbito do mundo real, como indagar sobre as motivações que levam certas pessoas a praticar o racismo, a homofobia e a misoginia. Sabe-se que a filosofia política “pode inquirir sobre formas justas de arranjos constitucionais e sobre os tipos de questões que são tratados de modo apropriado no âmbito da política constitucional”². Por conseguinte, conjectura-se que as ações afirmativas, enquanto esforços especiais de inclusão política e social, podem ser incluídas no rol dos problemas de justiça prática relacionados a questões étnico-raciais e de gênero que a filosofia política pode dar conta de tratar. Isso porque como diz Rawls:

¹ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 6.

² RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. LXVIII.

as mudanças sociais que ocorrem ao longo de gerações também resultam no surgimento de novos grupos, que trazem novos problemas. Visões que levantam novas questões, relacionadas à etnicidade, gênero e raça, constituem exemplos óbvios disso, e as concepções políticas que resultarem dessas visões irão interpelar as concepções correntes³.

Em *Uma Teoria da Justiça*⁴, identifica-se que a concepção razoável de justiça como equidade está nos limites da estrutura básica da sociedade, ou seja, no âmbito da justiça social. Portanto, não parece exagero situar a hipótese de que há margem para se pensar a questão das ações afirmativas como um problema de justiça social. Em outras palavras, essa obra quer defender a ideia de que todos têm direito a oportunidades iguais e a ação afirmativa constitui o remédio adequado para enfrentar as graves desigualdades sociais. Contudo, isso passa pela compreensão da gênese das razões e dos valores políticos subscritos na filosofia rawlsiana.

Ressalta-se, novamente, que o objetivo desta obra constitui verificar em que medida as ações afirmativas são compatíveis com os princípios da teoria da justiça como equidade. Ademais, pressupõe-se que a estrutura filosófica da obra rawlsiana é inteiramente capaz de comportar uma abordagem da ideia das ações afirmativas. Busca-se trazer à tona a questão das ações afirmativas, com base na perspectiva das ideias do liberalismo político, com destaque para os dois princípios de justiça, visando alcançar entendimento satisfatório frente às controvérsias que, ainda, persistem acerca das ações afirmativas.

Observa-se que o sistema de ensino, notadamente com índices de qualidade insatisfatórios, ainda não proporciona, suficientemente, a justa igualdade de oportunidades de acesso para todas as pessoas.

³ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. LVIII.

⁴ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

Diante disso, pressupõe-se que as ações afirmativas podem ser efetivadas sob a perspectiva da concepção rawlsiana de justiça, que na prática podem ser usadas para ajudar a resolver as desigualdades e restaurar a igualdade equitativa de oportunidades dentro do sistema público de educação. Parece admissível que as instituições públicas de ensino superior valorizem modalidades de ações afirmativas que, no processo de preenchimento de suas vagas, reservem uma parte para estudantes de baixa renda e que tenham cursado o ensino médio em escolas públicas.

Torna-se fundamental dizer que, ao explorar a possibilidade de subsumir as ações afirmativas nos termos da teoria da justiça como equidade, objetiva-se contribuir para o fortalecimento das políticas redistributivas de Estado, visando reparar as contingências em direção à igualdade. Portanto, acredita-se que, uma vez assegurado constitucionalmente políticas públicas na modalidade de ações afirmativas, o Estado estará mais preparado para superar as disparidades sociais e garantir a igualdade do acesso aos níveis mais elevados de educação e formação profissional para os menos favorecidos em situação de vulnerabilidade social⁵. Nesse sentido, entende-se que os programas de ações afirmativas, quando direcionados para as pessoas as quais foram negados uma justa igualdade de oportunidades e com baixas taxas de mobilidade social, ajudarão a criar uma sociedade mais justa nos moldes da teoria da justiça como equidade.

É importante ressaltar que, ao se tratar do problema das ações afirmativas, compreende-se que a questão não é pensá-las como uma exigência natural da teoria ideal da justiça, mas como

⁵ Os menos favorecidos não são definidos rigorosamente por Rawls. Embora, em grande medida, ele os designe em termos de renda e riqueza não parece desarrazoado pensar que mulheres, negros, indígenas, crianças ou todas aquelas pessoas em situação de vulnerabilidade social façam parte desse grupo. Segundo Plous, “a ação afirmativa pode realmente elevar a autoestima das mulheres e das minorias, proporcionando-lhes emprego e oportunidades de progresso”. “[...] affirmative action may actually raise the self-esteem of women and minorities by providing them with employment and opportunities for advancement”. PLOUS, Scott. Ten Myths about Affirmative Action. In. VAUGHN, Lewis. **Doing ethics: moral reasoning and contemporary issues**. New York: W.W. Norton & Company, 2008, p. 481.

uma ideia compatível com os seus princípios de justiça como equidade, na teoria não ideal. Na medida em que se busca empreender a elaboração de uma resposta à pergunta acerca da possibilidade de vincular as ações afirmativas ao instrumental conceitual dos dois princípios de justiça, assume-se uma posição em defender a sua convergência com os princípios de justiça que regulam a ideia de justiça como equidade.

É notável o quanto Rawls esteve preocupado com questões básicas da sociedade no âmbito dos direitos civis e políticos, em especial, nos casos em que, historicamente, foi negado aos negros e às mulheres o direito a igualdade, a educação e ao emprego. Diante disso, a sua teoria da justiça nasce como uma alternativa política para se enfrentar as injustiças e os problemas de seu tempo histórico, como a questão da intolerância, do racismo e da discriminação⁶. Logo, ao se investigar a sua obra, verifica-se que ele se sentia, profundamente, provocado pelos problemas étnico-raciais e de gênero presentes em seu tempo histórico e que essa preocupação foi determinante para o modo como construiu e defendeu a sua teoria da justiça. De alguma maneira, isso pode ser visualizado já na primeira introdução de *O Liberalismo Político*, quando ele afirma:

Entre nossos problemas mais fundamentais encontram-se os que dizem respeito à raça, etnia e gênero. Pode parecer que esses problemas se revestem de um caráter inteiramente distinto,

⁶ “Aqui está a verdadeira questão. É sobre a natureza da discriminação. Aachamos que a discriminação é um fenômeno relativamente *superficial* ou muito *profundo*? Nós achamos que a discriminação é *transparente* ou *opaca*? A resposta não precisa ser um sim ou não. Talvez em alguns lugares a discriminação seja superficial, em alguns lugares profunda; em algumas circunstâncias transparentes, em outras opacas. Se a discriminação é superficial e transparente, então uma ação afirmativa modesta deve ser suficiente para curá-la: procuramos, descobrimos e eliminamos práticas que reproduzem os efeitos da discriminação passada. Mas se a discriminação é profunda e opaca, então talvez não consigamos encontrá-la mesmo quando procuramos, e formas mais robustas de ação afirmativa podem ser necessárias. Podemos precisar de ajuda bastante afiada para ver a maneira como nossas práticas trabalham para excluir e oprimir. Podemos precisar ficar chocados ou abalados com os nossos velhos hábitos, para ter a consciência aumentada”. FULLINWIDER, Robert K. Affirmative Action and Fairness. In. VAUGHN, Lewis. **Doing ethics: moral reasoning and contemporary issues**. New York: W.W. Norton & Company, 2008, p. 465.

exigindo por isso princípios diferentes de justiça, que não são examinados em *Teoria*⁷.

Parece ser adequado reconhecer que a teoria da justiça oferece condições para se lidar com questões constitucionais essenciais e questões de justiça básica relacionadas a pertencimento étnico-racial e gênero. É possível verificar o seu compromisso com as bases sociais do autorrespeito e da não humilhação, assim como a reivindicação em ser tratado como um ser digno cujo valor é igual ao dos outros. Essas questões implicam, de alguma maneira, a condenação da discriminação de natureza étnico-racial, sexual, ou *status* socioeconômico.

Shelby, em *Race and Ethnicity, Race and Social Justice: Rawlsian Considerations*, corrobora as ideias de Rawls, ao afirmar que a teoria da justiça como equidade “parece ter importantes implicações para os problemas contemporâneos de raça, como a permissibilidade do perfil racial, a imparcialidade da ação afirmativa e o cumprimento dos estatutos anti-discriminatórios”⁸. É certamente verdade que, ao pensar a justiça como equidade, como uma concepção política de justiça, Rawls negaria todas as formas de injustiça.

4.2 Os princípios da justiça como equidade

Esta obra situa-se no campo das ideias constitutivas do liberalismo político enquanto sistema garantidor dos direitos individuais e das liberdades. Esse sistema sugere que uma concepção política de justiça de natureza liberal deve articular-se

⁷ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. XXXI.

⁸ “(...) would seem to have important implications for contemporary problems of race-such as the permissibility of racial profiling, the fairness of affirmative action, and the enforcement of antidiscrimination. Statutes”. SHELBY, Tommie. **Race and Ethnicity, Race and Social Justice: Rawlsian Considerations**. Disponível em: <https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com.br/&httpsredir=1&article=3969&context=flr> 72. Acesso em: 26 mar. 2018.

em torno de três ideias: 1) a especificação de determinados direitos, liberdades e oportunidades fundamentais; 2) a atribuição de uma prioridade especial a esses direitos, liberdades e oportunidades; 3) a proposição de medidas que propiciem a todos os cidadãos os meios polivalentes apropriados que lhes permitam fazer uso efetivo de suas liberdades e oportunidades⁹. A concepção de justiça que melhor satisfaz essas ideias fundamentais é a concepção de justiça como equidade. São os princípios de justiça como equidade que possibilitam a formação de uma sociedade mais justa e igualitária.

O conteúdo político-filosófico do pensamento rawlsiano pretende dar conta de elaborar princípios de justiça social que forneçam normas adequadas para a estrutura básica da sociedade, assim como orientar a organização das principais instituições sociais. Nesse sentido, os princípios de justiça como equidade são pensados como a melhor justificação possível para uma concepção de justiça razoável a uma sociedade bem-ordenada que não abre mão da preservação do autorrespeito como um bem primário.

As instituições são concebidas como “um sistema público de normas que define cargos e funções com seus direitos e deveres, poderes e imunidades etc.”¹⁰. Nesse sentido, ao afirmar que a instituição é a “estrutura básica da sociedade”, sendo também um sistema público de normas, pressupõe-se que “todos nela envolvidos sabem o que saberiam se tais normas e sua participação nas atividades que essas normas definem fossem resultantes de um acordo”¹¹. Há um reconhecimento público acerca da preeminência das instituições públicas, assim como das normas justas. Consequentemente, os princípios de justiça devem aplicar-se a arranjos sociais entendidos nos moldes de um Estado democrático constitucional regulado por uma concepção compartilhada de

⁹ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 6-7.

¹⁰ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 66.

¹¹ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 67.

justiça e, ao mesmo tempo, comprometido como o *status* de cidadania igual para todos.

Os princípios de justiça, segundo Rawls, “são o resultado de um procedimento de construção no qual pessoas racionais (ou seus representantes), sujeitas a condições razoáveis, escolhem os princípios que deverão regular a estrutura básica da sociedade”¹². Portanto, o exercício da equidade estruturado na “posição original” visa identificar os princípios que determinam a escolha das instituições justas necessárias para a estrutura básica de uma sociedade. Consequentemente, os dois princípios de justiça sobre os quais haveria um consenso na posição original na sua última formulação em *O Liberalismo Político*¹³ são os seguintes:

- a) cada pessoa tem um direito igual a um sistema plenamente adequado de direitos e liberdades iguais, sistema esse que deve ser compatível com um sistema similar para todos. E, neste sistema, as liberdades políticas, e somente estas liberdades, devem ter seu valor equitativo garantido.
- b) as desigualdades sociais e econômicas devem satisfazer duas exigências: em primeiro lugar, devem estar vinculadas a posições e cargos abertos a todos em condições de igualdade equitativa de oportunidades; em segundo lugar, devem se estabelecer para o maior benefício possível dos membros menos privilegiados da sociedade.

Os dois princípios de justiça como equidade revelam concepção política de justiça de natureza liberal, os quais traduzem o seguinte conteúdo:

- a especificação de determinados direitos, liberdades e oportunidades fundamentais; a atribuição de uma prioridade especial a esses direitos, liberdades e oportunidades; e a proposição de medidas que propiciem a todos os cidadãos os

¹² RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 22.

¹³ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 6.

meios polivalentes apropriados que lhes permitam fazer uso efetivo de suas liberdades e oportunidades¹⁴.

O primeiro princípio de justiça (igualdade de direitos e liberdades) tem prioridade sobre o segundo, e a primeira parte do segundo princípio de justiça (a igualdade de oportunidades) tem prioridade sobre a segunda parte (o princípio de diferença). O primeiro princípio define-se como o “princípio da igual liberdade”, ou seja, distingue e garante os direitos e as liberdades fundamentais iguais para todos.

Como se observa, os dois princípios de justiça expressam uma variante igualitária de liberalismo, pois garantem: o valor equitativo das liberdades políticas, de modo que não se tornem puramente formais; a igualdade equitativa de oportunidades; e o denominado princípio de diferença, segundo o qual as desigualdades sociais e econômicas associadas a cargos e posições devem ser ajustadas de tal modo que, seja qual for o nível dessas desigualdades, grande ou pequeno, devem redundar no maior benefício possível para os membros menos privilegiados da sociedade¹⁵. O primeiro aplica-se às estruturas constitucionais e às garantias dos sistemas políticos e legais; e o segundo ao funcionamento dos sistemas sociais e econômicos, ou seja, políticas públicas significativas, tais como redistribuição de renda. Esta obra afirma que, entre essas políticas públicas significativas, as ações afirmativas encontram seu lugar.

Segundo Freeman, “a ideia principal do primeiro princípio é que há certos direitos básicos e liberdades da pessoa que são mais importantes do que outros, e que são necessários para caracterizar o ideal moral de pessoas livres e iguais”¹⁶. Para Sandel,

¹⁴ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 6-7.

¹⁵ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011.

¹⁶ “The main idea of the first principle is that there are certain basic rights and freedoms of the person that are more important than others, and that are needed to characterize the moral ideal of free and equal persons”. FREEMAN, Samuel R. **Rawls**. London: Routledge, 2007, p. 45.

“repudiariamos o utilitarismo, aceitando um princípio de liberdades básicas iguais para todos os cidadãos, incluindo o direito à liberdade de consciência e pensamento”¹⁷. É possível notar que o primeiro princípio de justiça visa definir um ideal democrático de cidadãos autogovernados que moldam, revisam e perseguem planos de vida que são escolhidos por si mesmos.

Após estabelecer os dois princípios de justiça, busca-se alcançar “um princípio de distribuição que vigore no contexto de instituições de fundo que garantam as liberdades básicas iguais, entre as quais o valor equitativo das liberdades políticas, bem como a igualdade equitativa de oportunidades”¹⁸. Os direitos e as liberdades fundamentais a que se refere o primeiro princípio são definidos pelas normas públicas da estrutura básica da sociedade. Assim, pode-se entender que “o primeiro princípio requer simplesmente que certos tipos de leis, aquelas que definem liberdades fundamentais, se apliquem a todos e permitam a mais abrangente liberdade compatível com uma liberdade semelhante para todos”¹⁹. Esses direitos e liberdades básicas são importantes por dois motivos: primeiro, as liberdades políticas iguais e a liberdade de pensamento permitem que os cidadãos desenvolvam e exerçam essas faculdades para julgar a justiça da estrutura básica da sociedade e suas políticas sociais; e, segundo, a liberdade de consciência e a liberdade de associação permitem que os cidadãos desenvolvam e exerçam suas faculdades morais para formar, rever e racionalmente procurar realizar suas concepções do bem²⁰.

De acordo com Nagel, “a prioridade estrita dos direitos e liberdades individuais sobre a redução das desigualdades sociais e

¹⁷ SANDEL, Michael J. **Justiça: o que é fazer a coisa certa**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p. 189.2

¹⁸ RAWLS, John. **Justiça como equidade: uma reformulação**. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 61.

¹⁹ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 77.

²⁰ RAWLS, John. **Justiça como equidade: uma reformulação**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

econômicas é o verdadeiro núcleo do liberalismo”²¹. Assim, uma concepção liberal de justiça necessariamente precisa reconhecer e proteger um conjunto de liberdades básicas necessárias para especificar o ideal rawlsiano de pessoas livres e iguais.

As liberdades fundamentais iguais do primeiro princípio eleitas como essenciais são:

a liberdade política (o direito ao voto e a exercer cargo público) e a liberdade de expressão e reunião; a liberdade de consciência e de pensamento; a liberdade individual, que compreende a proteção contra a opressão psicológica, a agressão e a mutilação (integridade da pessoa); o direito à propriedade pessoal e a proteção contra prisão e detenção arbitrárias, segundo o conceito de Estado de Direito²².

Esses direitos e liberdades garantem o exercício das duas faculdades morais das pessoas, portanto, podem julgar a justiça das instituições básicas e das políticas sociais, assim como o exercício dessas faculdades na tentativa de realizar sua concepção do bem. A ordenação dos dois princípios de justiça precisa ser respeitada, ou seja, o primeiro tem prioridade sobre o segundo. Desse modo, essa ordenação dos dois princípios de justiça significa que “as violações das iguais liberdades fundamentais protegidas pelo primeiro princípio não podem ser justificadas nem compensadas por maiores vantagens sociais e econômicas”²³. Assim, define-se que nenhuma dessas liberdades é absoluta, já em caso de conflito entre duas liberdades fundamentais, estas podem ser limitadas. De acordo com Rawls, porém, “qualquer que seja a forma pela qual se ajustam em um sistema único, esse sistema deve ser igual para todos”²⁴. Como pode-se denotar, o primeiro

²¹ “[...] The strict priority of individual rights and liberties over the reduction of social and economic inequalities is the true core of liberalism”. NAGEL, Thomas. Rawls and Liberalism. In: FREEMAN, Samuel. **The Cambridge Companion to RAWLS**. Cambridge University Press, 2003, p. 66-67.

²² RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 74.

²³ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 74.

²⁴ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 75.

princípio não deixa de ser uma variação do imperativo categórico de Kant²⁵.

O segundo princípio de justiça assume um significado correspondente à “igualdade equitativa de oportunidades”, pois visa regular a desigualdade social e econômica, ou seja, coloca-se explicitamente contra a alternativa da igualdade formal. Nesse sentido, o princípio da igualdade equitativa de oportunidades exige uma igualdade de oportunidades efetiva, isto é, as pessoas que têm talentos iguais devem ter iguais oportunidades na vida. Além disso, o Estado passa a ter a responsabilidade de oferecer a igualdade equitativa de oportunidades para todas as pessoas, logo, essa facilitação passa pela implantação de mecanismos positivos, como, por exemplo, políticas de ações afirmativas enquanto medidas temporárias e especiais. Esse procedimento de intervenção público além de preservar a igualdade em sentido substancial deve buscar redistribuir politicamente os bens primários que as pessoas anseiam para efetivar seus planos racionais de vida. Portanto, a adoção de ações afirmativas orientadas pelo princípio da igualdade equitativa de oportunidades contribui para o processo de efetivação da ideia de justiça e de igualdade de oportunidades mais substancial, superando a versão de que as posições sociais estão formalmente acessíveis a todos.

O princípio da igualdade equitativa de oportunidades exige que a estrutura básica da sociedade seja projetada para que quaisquer desigualdades sociais e econômicas que surjam sejam vinculadas a posições e cargos abertos a todos em condições de igualdade de oportunidades. A primeira restrição da igualdade formal de oportunidades ou cargos públicos abertos aos talentos exige que todos tenham pelo menos os mesmos direitos legais de acesso a todas as posições sociais mais valorizadas. O princípio da igualdade equitativa de oportunidades é pensado para corrigir os

²⁵ KANT, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes**. Lisboa. Edições 70, 2007. WEBER, Thadeu. **Ética e Filosofia do Direito: Autonomia e dignidade da pessoa humana**. Petrópolis: Vozes, 2013.

defeitos da igualdade formal no sistema da chamada liberdade natural. Para tanto, afirma Rawls, “a igualdade equitativa de oportunidades exige não só que cargos públicos e posições sociais estejam abertos no sentido formal, mas que todos tenham uma chance equitativa de ter acesso a eles”²⁶. Como se pode observar, a igualdade de oportunidades enfatiza os meios de se fornecer acesso igual aos bens sociais, em contraste com abordagens alternativas à ideia de igualdade, como igualdade de resultados.

Thomas Pogge, em sua obra *John Rawls: his life and theory of justice*, afirma que para Rawls:

(...) não só a lei não deve discriminar, mas que também deve proibir as regras discriminatórias impostas por outros agentes, como a política da empresa de contratar apenas homens. Ninguém deve ser impedido de competir por uma oportunidade educacional ou de emprego. Além disso, a igualdade de oportunidades formal também deve excluir a discriminação em relação à concorrência para cargos. Todos os cidadãos não merecem o direito de candidatar-se a cargos, mas devem ter o direito de competir por eles em igualdade de condições. Assim, a igualdade formal de oportunidades é violada quando as empresas reservam uma certa porcentagem de cargos de administração para as mulheres ou quando os negros recebem uma vantagem em obter admissão nas universidades. No entanto, Rawls acredita que tal *ação afirmativa* pode ser justificada temporariamente como a melhor maneira de lidar com os efeitos da discriminação injusta no passado²⁷.

²⁶ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 61.

²⁷ POGGE, Thomas. **John Rawls: his life and theory of justice**. New York: Oxford University Press, 2007, p. 121. “Rawls means not only that the law must not discriminate but also that it must forbid discriminatory rules imposed by other agents, such as a company policy of hiring only men. No one must be barred from competing for an educational or employment opportunity. Moreover, formal equality of opportunity is also meant to rule out discrimination in regard to the competition for positions. All citizens must not merely be entitled to apply for positions but must be entitled to compete for them on equal terms. Thus, formal equality of opportunity is violated when firms reserve a certain percentage of management positions for women or when blacks are given an advantage in gaining admission to universities. Rawls believes, however, that such affirmative action can nonetheless be justified temporarily as the best way of dealing with the effects of past unjust discrimination”.

Como se pode constatar, as desigualdades sociais e econômicas devem ser organizadas de modo que elas estejam ligadas a “cargos e posições abertas a todos” em condições de igualdade equitativa de oportunidades. Pressupõe-se, de alguma forma, que esse princípio de igualdade genuína busca expressar que nenhuma pessoa terá determinado conjunto de direitos reduzidos por não ter uma boa condição financeira ou por ser mulher, negro ou índio. O princípio aponta para a necessidade de se reconhecer que as desigualdades de oportunidades na vida das pessoas são males sociais, os quais uma sociedade decente e estruturada na perspectiva da justiça não deve desconsiderar, e assumir a responsabilidade de propor ações afirmativas para equacioná-las. Isto posto, infere-se que o princípio de igualdade equitativa de oportunidades reconhece que é injusto quando uma sociedade permite que fatores sociais estranhos ao controle de uma pessoa determinem, significativamente, as chances de se efetivar com êxito o seu plano racional de vida.

Deve-se notar que a igualdade equitativa de oportunidades é uma condição prévia para o acesso aos cargos e posições abertas a todos. Dessa maneira, uma vez que as pessoas tenham diferentes pontos de partida na vida e, conseqüentemente, apresentem diferentes habilidades e competências para competir, é preciso que o Estado adote ações afirmativas para igualar o conjunto das oportunidades. De outra forma, como pensar em um razoável senso de justiça no procedimento em que pessoas menos favorecidas tivessem as perspectivas de acesso aos cargos e posições comprometidas pelo desequilíbrio nas condições presentes junto ao ponto de partida na sociedade? Portanto, as ações afirmativas são de fato uma proposta para quebrar esse desequilíbrio inicial e oferecer as condições de igualdade equitativa de oportunidades antes que todos os talentos façam um desarranjo no processo de disputa pelos cargos e posições com maior prestígio

e poder decisório. O objetivo das ações afirmativas é buscar superar as contingências iniciais na vida das pessoas.

A igualdade equitativa de oportunidades exige que as condições devam ser tais que aquelas pessoas com um conjunto semelhante de talentos e que fazem esforços iguais tenham as mesmas chances de ocupar posições de *status* e poder decisório na sociedade. Tal princípio define-se como o “princípio de diferença”, que especifica e estabelece as desigualdades sociais e econômicas. Assim, o princípio de diferença aplica-se à distribuição de renda e riqueza e à estruturação de organizações que fazem uso de diferenças de autoridade e responsabilidade²⁸. Quando se diz respeito à realidade de determinadas sociedades, aponta-se como verdade que todas as pessoas têm direito legal de ocupar posições de *status*. Mas será que essa questão, em especial para os menos favorecidos, não continua sem resposta quando se trata de haver oportunidades iguais para realmente obter as posições?

A articulação dos princípios deve estar organizada em uma ordem lexical. Além disso, se deve priorizar o primeiro princípio de justiça em relação ao segundo princípio de justiça. Ao se manter essa classificação em ordem hierárquica serial, se está garantindo a estrutura de que as possíveis “violações das iguais liberdades fundamentais protegidas pelo primeiro princípio não podem ser justificadas nem compensadas por maiores vantagens sociais e econômicas”²⁹. A ideia principal é que, dada a prioridade do primeiro princípio sobre o segundo, afirma-se que “essa prioridade exclui compromissos entre os direitos e liberdades básicos abarcados pelo primeiro princípio e as vantagens sociais e

²⁸ que todos se beneficiem deles”. RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 74. “Embora a distribuição de riqueza e de renda não precise ser igual, deve ser vantajosa para todos e, ao mesmo tempo, os cargos de autoridade e responsabilidade devem ser acessíveis a todos. Aplica-se esse princípio mantendo-se abertos os cargos e, depois, dentro desse limite, dispondo as desigualdades sociais e econômicas de modo que todos se beneficiem deles”. RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 74.

²⁹ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011.

econômicas reguladas pelo princípio de diferença”³⁰. Diante disso, é necessário pressupor condições históricas, econômicas e sociais adequadas para que se criem instituições políticas eficientes que forneçam o campo de ação adequado para o exercício dessas liberdades. Ademais, o denominador do segundo princípio de justiça fixa que “a distribuição de renda e riqueza, e de cargos de autoridade e responsabilidade, deve ser compatível tanto com as liberdades fundamentais quanto com a igualdade de oportunidades”³¹. Disso denota-se que “todos os valores sociais — liberdade e oportunidade, renda e riqueza, e as bases sociais do autorrespeito — devem ser distribuídos de forma igual, a não ser que uma distribuição desigual de um ou de todos esses valores seja vantajosa para todos”³². Com base nisso, é possível concluir que a injustiça passa a constituir-se, simplesmente, em desigualdades que não são vantajosas para todas as pessoas da sociedade.

o princípio de diferença representa, com efeito, um acordo no sentido de se considerar a distribuição dos talentos naturais em certos aspectos como um bem comum, e no sentido de compartilhar benefícios econômicos e sociais maiores propiciados pelas complementaridades dessa distribuição. Os que foram favorecidos pela natureza, quem quer que sejam, só podem beneficiar-se de sua boa sorte em condições que melhorem a situação dos menos afortunados. Os naturalmente favorecidos não devem beneficiar-se apenas por serem mais talentosos, mas somente para cobrir os custos de educação e treinamento dos menos favorecidos e para que usem seus talentos de maneira que também ajudem os menos favorecidos. Ninguém merece sua maior capacidade natural nem um ponto de partida mais favorável na sociedade. Porém é claro que isso não é motivo para ignorar, muito menos eliminar, essas diferenças. Pelo contrário,

³⁰ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 66.

³¹ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 75.

³² RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 75.

pode-se organizar a estrutura básica de forma que essas contingências funcionem para o bem dos menos afortunados³³.

Para Sandel, em relação aos limites permitidos da teoria da justiça como equidade, não se “têm como objetivo avaliar se o salário dessa ou daquela pessoa é justo; ela se refere à estrutura básica da sociedade e à forma como ela distribui direitos e deveres, renda e fortuna, poder e oportunidades”³⁴. Como se percebe, “o que está em jogo” na teoria da justiça como equidade é a questão de como se ponderar um sistema que possa trabalhar em benefício dos menos favorecidos na sociedade.

O que Rawls³⁵ chama de interpretação liberal tenta corrigir as desigualdades, acrescentando ao requisito das “carreiras abertas aos talentos” a condição adicional do princípio de igualdade equitativa de oportunidades:

A ideia é que as posições sociais não estejam acessíveis apenas no sentido formal, mas que todos tenham oportunidades equitativas de alcançá-las. À primeira vista, não está claro que isso significa, mas pode-se dizer que aqueles que têm capacidades e habilidades similares devem ter oportunidades similares de vida. Mais especificamente, presumindo-se que haja uma distribuição de dotes naturais, os que estão no mesmo nível de talento e capacidade, e têm a mesma disposição de usá-los, devem ter as mesmas perspectivas de êxito, seja qual for seu lugar inicial no sistema social. Em todos os setores da sociedade deve haver perspectivas mais ou menos iguais de cultura e realizações para todos os que têm motivações e talentos semelhantes. As expectativas dos que têm as mesmas capacidades e aspirações não devem sofrer influência da classe social a que pertencem.

A justiça exige uma igualdade de oportunidades em relação à perspectiva das pessoas. Disso denota-se que o princípio da

³³ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 121-122.

³⁴ SANDEL, Michael J. **Justiça: o que é fazer a coisa certa**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p. 189-190.

³⁵ RAWLS, John. **Justiça como equidade: uma reformulação**. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 87-88.

igualdade formal de oportunidades não é o bastante para que todas as pessoas realizem as suas aspirações, sendo necessária, ainda, a efetivação da igualdade equitativa de oportunidades. Assim, para superar a igualdade formal de oportunidades, devemos nos preocupar com a questão da boa ou má sorte, considerando que esse fator é moralmente arbitrário e poderá determinar se as pessoas terão ou não oportunidades de desenvolver seus talentos potenciais, assim como, se qualificarem para posições que lhe conferem perspectivas de vida favoráveis. A justa igualdade de oportunidades deve garantir que cada pessoa possa ter os meios necessários, como os bens primários, para ser, então, capaz de realizar todos os seus talentos e capacidades. De outro modo, para que as pessoas tenham certas oportunidades, uma alternativa é propor ações afirmativas para o acesso à educação e treinamento das potencialidades humanas, as quais haverão de permitir que as pessoas possam melhorar as suas expectativas de realização pessoal.

Nesse sentido, é incluída ao requisito das carreiras abertas aos talentos a condição adicional do princípio de igualdade equitativa de oportunidades. Nesse caso, compreende-se que as posições não estão acessíveis no sentido formal, mas que todos tenham oportunidades equitativas de alcançá-las, considerando-se que todas as pessoas que têm capacidades e habilidades similares devem ter oportunidades similares de vida. De acordo com Rawls, todas as pessoas devem exercer a sua liberdade para concorrer a qualquer cargo na sociedade com as mesmas perspectivas de êxito, ou seja, se todos tiverem garantido um procedimento que preserve a igualdade equitativa de oportunidades, como para estudar e trabalhar, então, o resultado será justo. As ações afirmativas, em geral, em vez de violarem o princípio da igualdade de oportunidades, apenas tentam igualar as chances de vida de todas as pessoas.

Quanto à primeira parte do segundo princípio, a igualdade de oportunidades passou a ser um princípio central da maioria das

posições liberais, entretanto, dá margem a diferentes interpretações, ou seja, uma negativa e outra positiva. A igualdade de oportunidades *negativa* significa a ausência de barreiras à concorrência por lugares na hierarquia social e econômica, de modo que qualquer pessoa possa ascender a uma posição para a qual é qualificada, o que o filósofo intitula como o princípio de “carreiras abertas aos talentos”. A igualdade de oportunidade *positiva*, ou o que ele chama de “igualdade de oportunidade justa”, requer mais: exige que todos, qualquer que seja seu local de partida na vida, tenham a mesma oportunidade. Isso para que o indivíduo desenvolva seus talentos naturais ao nível do qual ele é capaz, para que ele possa competir por um cargo, quando chegar a hora, sem as desvantagens das contingências sociais.

Rawls³⁶ aponta diferenças entre a igualdade formal de oportunidades e a igualdade equitativa de oportunidades. A igualdade formal de oportunidades, ou seja, as “cargos e posições acessíveis a todos” efetivam-se quando as posições estão abertas para todas aquelas pessoas capazes e dispostas a lutar por elas, na medida em que todos tenham o mesmo direito de alcançar qualquer posição para a qual estão qualificadas. Além disso, o autor está preocupado com o fato de que se, apenas, instituir-se o princípio de “cargos e posições acessíveis a todos”³⁷, se chegará a uma distribuição que constitui o resultado de habilidades naturais. Ao longo do tempo, isso, por sua vez, influenciará quais habilidades naturais são favorecidas ou permitidas para se desenvolver. Dessa maneira, é necessário acabar com situações em que algumas pessoas têm mais oportunidades na vida, simplesmente por que nasceram em ambientes familiares em que foram capazes de explorar mais suas habilidades naturais. Evidentemente, esta não seria uma situação de efetiva igualdade equitativa de oportunidades. Depreende-se disso que o mero direito de ocupar

³⁶ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 60.

³⁷ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 60.

qualquer cargo ou posição para o qual uma pessoa se qualifica não é suficientemente adequado para a verdadeira igualdade equitativa de oportunidades. Para resolver essa questão, ele acrescenta a condição da “igualdade equitativa de oportunidades”³⁸, isto é, “aqueles que têm o mesmo nível de talento e habilidade e a mesma disposição para usar esses dons deveriam ter as mesmas perspectivas de sucesso”³⁹. Um modelo plenamente adequado de justiça precisa da adição do princípio de diferença para tornar o resultado dos princípios aceitáveis de acordo com sua teoria de justiça como equidade.

É necessário que o Estado se preocupe em encontrar uma forma que “trate a todos igualmente como pessoas morais, e que não meça a parcela de cada pessoa nos benefícios e nos encargos da cooperação social segundo sua fortuna social ou sua sorte na loteria natural”⁴⁰. Nesses termos, as minorias étnico-raciais e econômicas não podem ser oprimidas, mesmo em nome do bem comum. Além disso, é possível pensar que os efeitos das circunstâncias iniciais desfavoráveis às pessoas menos favorecidas podem ser inteiramente suavizados pelas políticas de ações afirmativas equalizadoras que o Estado pode adotar. Esse princípio possibilitaria aos menos favorecidos, e não apenas aos mais talentosos, os meios afirmativos para participar da vida pública e desenvolver as habilidades naturais necessárias para alcançar a autonomia e o *status* de cidadãos iguais.

Na leitura de Nagel, “o segundo princípio de justiça expressa o reconhecimento de que a estratificação de classes e desigualdade resultante de chances na vida são males sociais que incidem sobre a justiça de uma sociedade”⁴¹. Como exemplo disso, se pode citar a

³⁸ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 61.

³⁹ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 61.

⁴⁰ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 90.

⁴¹ “The second principle expresses the recognition that class stratification and the resulting inequality of chances in life are social evils bearing on the justice of a society”. NAGEL, Thomas.

aristocracia feudal ou os sistemas de castas nos quais presume-se que cada pessoa tem um lugar previamente definido na ordem natural das coisas. Desde o início, esses sistemas devem ser condenáveis pelo fato de distribuir renda e oportunidades de acordo com o nascimento de cada pessoa sujeita ao próprio destino.

As sociedades de mercado com oportunidades formalmente equânimes, mesmo quando permitem às pessoas com talentos necessários a possibilidade de escolher qualquer carreira profissional, ou lhes garante a igualdade perante a lei, ainda assim podem ser marcadas pela injustiça. Segundo Sandel, “os cidadãos têm garantidas as mesmas liberdades básicas, enquanto a distribuição de renda e riqueza é determinada pelo livre-mercado”⁴². Em termos legais, todos podem alcançar os seus objetivos, no entanto, na prática, as oportunidades estão distantes da ideia de igualdade.

A interpretação liberal dos dois princípios de justiça como equidade procura, de alguma forma, atenuar a influência das contingências sociais e do acaso natural sobre as parcelas distributivas. Portanto, é razoável acreditar que os benefícios da cooperação econômica e social, devem ser distribuídos em quantidades iguais para as pessoas igualmente responsáveis, independentemente das contingências sociais e dos fatores naturais que permitem que algumas pessoas tenham mais sucesso que outras na vida social. Para que esse fim seja alcançado, outras condições estruturais fundamentais ao sistema social são necessárias, como a educação.

Os elementos desse arcabouço já nos são bem conhecidos, porém talvez valha a pena recordar a importância de se evitar o acúmulo

Rawls and Liberalism. In: FREEMAN, Samuel. **The Cambridge Companion to RAWLS**. Cambridge University Press, 2003, p. 68.

⁴² SANDEL, Michael J. **Justiça: o que é fazer a coisa certa**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p. 191.

excessivo de propriedades e riqueza e de se manterem oportunidades iguais de educação para todos. As oportunidades de adquirir cultura e qualificações não devem depender da classe social e, portanto, o sistema educacional, seja ele público ou privado, deve destinar-se a demolir as barreiras entre as classes⁴³.

Em sociedades as quais ainda se constata que os índices sociais são baixos, não é raro identificar a existência de grandes desigualdades no acesso ao sistema de educação pública, o que compromete a condição de igualdade equitativa de oportunidades. Esse fato, à luz da ideia intuitiva do princípio de diferença, leva a concluir que “a ordem social não deve instituir as perspectivas mais atraentes dos que estão em melhor situação, a não ser que isso seja vantajoso também para os menos afortunados”⁴⁴. A concepção de justiça como equidade é democrática na medida em que prevê direitos políticos iguais e procura estabelecer a igualdade de oportunidades nas escolhas educacionais e ocupacionais. Nessa perspectiva, a política educacional deve ser vista como uma eclusa social que permite a superação de injustiças, ou seja, uma política pública potencializadora do princípio da justa igualdade de oportunidade para as pessoas.

Esse princípio ajuda a garantir que todas as pessoas tenham acesso à educação, ao mesmo tempo em que impede que ela seja restrita apenas às pessoas que podem pagar. Nesse sentido, Rawls salienta, ainda, que o princípio de diferença subscreve “uma concepção fortemente igualitária no sentido de que, se não houver uma distribuição que melhore a situação de ambas as pessoas (limitando-nos ao caso de duas pessoas, para simplificar), deve-se preferir a distribuição igualitária”⁴⁵. O princípio de diferença é visto como um princípio de justiça redistributiva e funcionaria, em

⁴³ SANDEL, Michael J. **Justiça**: o que é fazer a coisa certa. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p. 88.

⁴⁴ SANDEL, Michael J. **Justiça**: o que é fazer a coisa certa. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p. 91.

⁴⁵ SANDEL, Michael J. **Justiça**: o que é fazer a coisa certa. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p. 91.

consonância com o primeiro princípio de justiça, como o princípio de igualdade equitativa de oportunidades. Assim, o princípio de diferença, em sua forma mais simples, passaria a ter a seguinte formulação:

As desigualdades sociais e econômicas devem estar dispostas de tal modo que tanto a) propiciem o máximo benefício esperado para os menos favorecidos como b) estejam vinculadas a cargos e posições abertos a todos em condições de igualdade equitativa de oportunidades⁴⁶.

Segundo Freeman, Rawls distingue a ideia liberal clássica de posições abertas — ou igualdade formal de oportunidades — com base em uma ideia mais substantiva, ou seja, “a igualdade equitativa de oportunidades além de prevenir a discriminação e reforçar as posições em aberto, visa corrigir as desvantagens sociais”⁴⁷. Portanto, a igualdade equitativa de oportunidades poderá corrigir essas diferenças de classes sociais que podem resultar na manutenção de certas vantagens e privilégios. Poucas pessoas ousariam negar que as crianças mais favorecidas, que normalmente desfrutam de maiores oportunidades de educação em relação às crianças menos favorecidas, largam em vantagem na evolução social, considerando o privilégio de ter nascido em uma classe social mais favorecida. Todas as pessoas que tenham mais recursos para investir no processo de uma boa educação terão mais vantagens sobre os demais.

Ao tratar da educação, Sandel⁴⁸, ao interpretar Rawls, afirma:

⁴⁶ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 91.

⁴⁷ “In addition to preventing discrimination and enforcing open positions, fair equal opportunity seeks to correct for social disadvantage”. FREEMAN, Samuel R. **Rawls**. London: Routledge, 2007, p. 89.

⁴⁸ SANDEL, Michael J. **Justiça: o que é fazer a coisa certa**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p. 191.

aqueles que podem ser sustentados pela família e têm uma boa educação têm vantagens óbvias sobre os demais. Permitir que todos participem da corrida é uma coisa boa. Mas se os corredores começarem de pontos diferentes, dificilmente será uma corrida justa. É por isso, argumenta Rawls, que a distribuição de renda e fortuna que resulta do livre mercado com oportunidades formalmente iguais não pode ser considerada justa. A injustiça mais evidente do sistema libertário “é o fato de ele permitir que a divisão de bens seja indevidamente influenciada por esses fatores tão arbitrários do ponto de vista moral.

Para alcançar a justiça, um Estado democrático deve evitar acumulações excessivas de propriedade e de riqueza, assim como sustentar a igualdade de oportunidades de educação para todos. Assim, na medida em que o princípio de diferença garantisse recursos para a educação, poderiam se elevar as expectativas de longo prazo dos menos favorecidos. Ao tomar essa decisão, Rawls aponta que “não se deve aferir o valor da educação apenas no tocante à eficiência econômica e ao bem-estar social”, pois “o mais importante é o papel da educação de capacitar uma pessoa a desfrutar da cultura de sua sociedade e participar de suas atividades, e desse modo proporcionar a cada indivíduo um sentido seguro de seu próprio valor”⁴⁹. O Estado precisa garantir que todas as pessoas menos favorecidas tenham acesso ao ensino livre, equitativo e de qualidade, que conduza não somente a resultados de aprendizagem relevantes e eficazes do ponto de vista técnico, e sim a resultados pessoais de humanização. Portanto, em uma sociedade democrática em que os cidadãos não tenham acesso à educação de qualidade, as virtudes políticas necessárias para o exercício da cidadania estarão seriamente comprometidas.

Em uma passagem da obra *Uma Teoria da Justiça*, Rawls afirma que

⁴⁹ SANDEL, Michael J. **Justiça**: o que é fazer a coisa certa. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p. 121.

os recursos para a educação não devem ser alocados apenas ou obrigatoriamente segundo seu retorno em estimativas de capacidades produtivas treinadas, mas também segundo seu valor para o enriquecimento da vida pessoal e social dos cidadãos, incluindo-se nisso os menos favorecidos⁵⁰.

Os recursos que o Estado investe em educação não devem ser necessariamente voltados para fomentar somente a qualificação de habilidades técnicas das pessoas, mas também para garantir a igualdade de oportunidades educacionais para todos, reconhecendo o direito de cada um à participação nas atividades políticas. Entende-se que, além disso, se deve perceber a educação como um valor capaz de enriquecer tanto a dimensão da vida pessoal, como o autorrespeito, quanto à consciência de perceber-se como um cidadão livre e igual. A educação seria um meio de garantir que todos adquirissem os conhecimentos e as habilidades necessárias para promover: cidadania, direitos humanos, igualdade de gênero e valorização da diversidade cultural.

O liberalismo político igualitário entende que a educação das crianças deve tratar de questões como “o conhecimento de seus direitos constitucionais e cívicos”, fundamentais para desenvolver a “liberdade de consciência” e protegê-las da “ignorância de seus direitos básicos”. Essa concepção política aponta para a necessidade de se promover a educação integral do ser humano, condição que proporcionaria a base necessária para garantir as necessidades e exigências do sujeito enquanto cidadão. Desse modo, a manutenção da igualdade equitativa de oportunidades passa pela oferta de educação por parte do Estado.

O Estado democrático liberal considera que a educação das crianças deve prepará-las para que se tornem futuros cidadãos,

⁵⁰ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 128.

conscientes da necessidade de sua participação nas instituições políticas. Segundo Rawls⁵¹,

a educação das crianças também deveria prepará-las para serem membros plenamente cooperativos da sociedade e permitir que provejam seu próprio sustento; também deveria estimular as virtudes políticas para que queiram honrar os termos equitativos de cooperação social em suas relações com o resto da sociedade.

Na medida em que o filósofo estadunidense defende a manutenção da igualdade de oportunidades de educação para todos, o próprio princípio de igualdade equitativa de oportunidades cobra do Estado, e da sociedade como um todo, o dever positivo de oferecer oportunidades educacionais para que as pessoas com talentos semelhantes que são socialmente desfavorecidas, possam competir em condições justas com as pessoas mais favorecidas. Não é justo que os fatores da loteria social e natural, moralmente arbitrárias influenciem de maneira indevida na distribuição de bens e direitos às pessoas. Logo, um sistema de educação com qualidade constitui uma variável que deve ser considerada para efetivar um sistema justo de igualdade equitativa de oportunidades capaz de eliminar as loterias sociais e naturais.

Nesse contexto, a igualdade equitativa de oportunidades significaria a possibilidade de um acesso equitativo a cargos para ajudar cada pessoa a alcançar a excelência de suas habilidades. Portanto, na visão de Rawls⁵², o Estado deve prover a igualdade equitativa de oportunidades enquanto

certo conjunto de instituições que assegura oportunidades semelhantes de educação e cultura para pessoas de motivações semelhantes e que mantém cargos e posições abertos a todos, com base nas qualidades e nos esforços razoavelmente relacionados com os deveres e tarefas pertinentes.

⁵¹ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 223.

⁵² RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 346.

Considere-se que o autor não propõe a eliminação das diferenças, ao contrário, ela é respeita para organizar a sociedade de forma que as contingências funcionem para o bem dos menos favorecidos. Nesse sentido, Rawls⁵³ afirma que

somos levados ao princípio de diferença se desejarmos configurar o sistema social de modo que ninguém ganhe ou perca devido a seu lugar arbitrário na distribuição dos dotes naturais ou de sua posição inicial na sociedade sem dar ou receber benefícios compensatórios em troca.

Note-se que, para o filósofo, as pessoas não merecem seu lugar na distribuição de aptidões inatas, assim como não merecem seu lugar inicial na sociedade. Em seu entender, a distribuição natural não é justa nem injusta; tampouco é injusto que se nasça em determinada posição social. Justo ou injusto é o modo como as instituições tratam esses fatos. Em outras palavras, as instituições públicas podem equacionar as consequências das desigualdades naturais por meio da distribuição dos bens primários.

Tendo isso em vista, Rawls⁵⁴ questiona:

será que as pessoas realmente pensam que merecem (moralmente) ter nascido mais dotadas que outras? Será que pensam que merecem ter nascido homem e não mulher, ou vice-versa? Pensam merecer ter nascido numa família mais abastada e não numa família pobre? Não.

Pode-se dizer que o modelo de justiça distributiva não adota o princípio de premiar o mérito moral, ou seja, a visão meritocrática de justiça. A justiça distributiva, ao contrário dessa visão, trata de atender às expectativas legítimas que passam a existir quando as regras do jogo são estabelecidas. Segundo Sandel,

⁵³ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 122.

⁵⁴ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 105.

“uma vez que os princípios de justiça estabeleçam os termos da cooperação social, as pessoas passam a ser merecedoras dos benefícios que obtiveram ao cumprir as regras”⁵⁵. Além disso, a justiça distributiva é um denominador que exige a igualdade de oportunidades entre todas as pessoas para que elas possam realizar os seus planos racionais de vida, sem serem prejudicadas por diferenças provenientes de um ponto de partida, como o nascimento, o acaso ou determinadas desvantagens no que se refere às capacidades individuais.

O componente fundamental da concepção substantiva de justiça como equidade consiste na neutralização de desigualdades sociais e naturais, que, fruto da fortuna social ou genética, são moralmente arbitrárias. Não há justiça ou injustiça em indivíduos nascerem em determinadas posições sociais (mais ou menos privilegiadas) ou dotados de certos talentos e capacidades (que, adequadamente treinados e utilizados, permitirão a seus portadores se apropriar de uma parcela maior ou menor dos benefícios sociais); estes constituem, apenas, como diz o filósofo estadunidense, fatos naturais. O que pode ser considerado justo ou injusto é a forma como as instituições da sociedade lidam com esses “fatos naturais”. O princípio de diferença não supõe a abolição de diferenças decorrentes de contingências, por isso seria impossível, tanto quanto possível, neutralizar seus efeitos⁵⁶.

Forst, ao manifestar-se a respeito da educação, entende que o liberalismo político de Rawls exige que os cidadãos “sejam instruídos no decorrer de sua educação não apenas sobre quais são seus direitos constitucionais, mas também em um saber cultural que os torne capazes de serem cidadãos e membros aptos, ativos e

⁵⁵ SANDEL, Michael J. **Justiça**: o que é fazer a coisa certa. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014, p. 200.

⁵⁶ VITA, Álvaro. A tarefa prática da filosofia política em John Rawls. **Lua Nova**, São Paulo, n. 25, 1992.

cooperativos na sociedade”⁵⁷. Consequentemente, sem essas oportunidades, não é possível que as pessoas de todos os segmentos da sociedade possam contribuir para o desenvolvimento das políticas econômicas e sociais ou, até mesmo, para contestá-las.

Segundo Nagel, “a maior injustiça cometida pela sociedade, eu acredito, não é a racial nem a sexual, mas é a intelectual”⁵⁸. Para efeitos da teoria política, o autor aponta que “Rawls sustenta que as pessoas merecem o produto de seus esforços apenas no sentido de que se tiverem direito ao abrigo das regras de um sistema justo, então eles têm uma expectativa legítima de que eles vão conseguir”⁵⁹. A respeito da arquitetura filosófica da justiça como equidade, Rawls afirma que “os homens concordam em só se valer dos acidentes da natureza e das circunstâncias sociais quando fazê-lo resulta em benefício comum”⁶⁰. Dessa maneira, os princípios de justiça são meios razoáveis para superarem as contingências da natureza, e todo o Estado que leva isso em consideração na sua Constituição demonstra seu compromisso com a justiça⁶¹.

Para Rawls, as pessoas têm direito as suas habilidades naturais e ao que os torne autorizados por meio de sua

⁵⁷ FORST, Rainer. **Contextos da justiça**: filosofia política para além de liberalismo e comunitarismo. São Paulo: Boitempo, 2010, p. 104.

⁵⁸ “The greatest injustice in this society, I believe, is neither racial nor sexual but intellectual”. NAGEL, Thomas. Equal Treatment and Compensatory Discrimination. **Philosophy and Public Affairs**, v. 2, n. 4, 1973, p. 348-363, p. 357.

⁵⁹ “For the purposes of political theory, at least, Rawls holds that people deserve the product of their efforts only in the sense that if they are entitled to it under the rules of a just system, then they have a legitimate expectation that they will get it”. NAGEL, Thomas. Rawls and Liberalism. In: FREEMAN, Samuel. **The Cambridge Companion to RAWLS**. Cambridge University Press, 2003, p. 68.

⁶⁰ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 122.

⁶¹ Segundo Forst, não se pode pensar que “as qualidades naturais sejam “contingentes” no sentido de que elas não pertencem à identidade da pessoa, mas sim de que são contingentes de um ponto de vista *normativo*, no sentido de que do fato (legítimo) das desigualdades *naturais* não se pode deduzir a legitimidade de uma desigualdade *social* a fim de beneficiar aqueles favorecidos pela natureza. Assim, não são as qualidades naturais das pessoas que são o objeto da (re)distribuição social, mas sim os frutos e vantagens alcançados pelo trabalho na sociedade resultantes dessas qualidades naturais”. FORST, Rainer. **Contextos da justiça**. São Paulo: Boitempo, 2010, p. 26.

participação em um processo social equitativo. Assim, parece que os dois princípios da justiça como equidade são um modo equitativo de enfrentar a arbitrariedade da sorte de cada cidadão. Diante disso, um Estado democrático constitucional comprometido com o princípio da justiça deve criar as condições adequadas para treinamento, estímulo e o devido reconhecimento das pessoas menos favorecidas.

4.3 O princípio da diferença, os menos favorecidos e as ações afirmativas

O princípio de diferença “parece de fato corresponder a um significado natural de fraternidade: ou seja, à ideia de não querer ter vantagens maiores, a menos que seja para o bem de quem está em pior situação”⁶². Segundo Rawls, o princípio de diferença tem como exigência “que seja qual for o nível geral de riqueza, as desigualdades existentes têm de satisfazer a condição de beneficiar os outros tanto como a nós mesmos”⁶³. E completa dizendo que “essa condição revela que mesmo usando a ideia de maximização das expectativas dos menos favorecidos, o princípio de diferença é essencialmente um princípio de reciprocidade”. Na sua concepção de justiça política, as pessoas livres e iguais não ganham às custas umas das outras, ao contrário, somente se permitem vantagens recíprocas. Tendo isso em vista, as ações afirmativas constituem medidas que se situam de fato como uma questão de justiça social indispensável para eliminar os privilégios sociais, e contribuir, de modo significativo, para a construção de uma sociedade efetivamente justa. De alguma maneira, as ações afirmativas se traduzem em ações de reciprocidade e de fraternidade para com os menos favorecidos.

⁶² RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 126.

⁶³ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 91.

As ações afirmativas estão em conformidade com a ideia de cooperação social entre as pessoas livres e iguais, pois com base em interpretação do liberalismo político, preservam a relevância da noção de reciprocidade e do senso de justiça entre todos os cidadãos. Enquanto ideias estruturantes, os princípios de justiça como equidade, em especial o princípio de diferença, exigem que as desigualdades econômicas e sociais beneficiem todos, especialmente os menos favorecidos. Diante disso, ao dar ênfase à relação de reciprocidade entre as pessoas socialmente mais favorecidas e as menos favorecidas com base em perspectiva política, busca-se tornar evidente que a falta dos sentimentos de natureza altruística e a ideia de benefício mútuo é prejudicial para a democracia. De alguma forma, isso enfraquece a capacidade de compaixão e obstaculiza o desenvolvimento de laços afetivos entre as pessoas e as instituições. Decerto, numa sociedade em que às pessoas demonstram o entendimento acerca da concepção política de justiça e aceitam publicamente que seus princípios devem ser referência na divisão igual dos bens sociais, as ações afirmativas atenderão à condição de reciprocidade nos acordos distributivos, possibilitando atenuar as consequências dos acidentes naturais e da própria sorte social. Portanto, o senso de justiça é capaz de produzir nos cidadãos livres e iguais a vontade de agir em nosso bem, e isso parece ser indispensável para a preservação da sociabilidade recíproca e fraterna.

Parece razoável acreditar que, em sociedades democráticas, as quais anseiam a igualdade plena para todos os seus cidadãos, possam ter o princípio da fraternidade como um parâmetro em suas relações políticas entre as pessoas mais favorecidas e as menos favorecidas. Acredita-se que os cidadãos possam ter a consciência de que a admissibilidade das ações afirmativas se configura como uma política pública equitativa, por meio da qual os menos favorecidos poderão ter preservado a sua cidadania. A fraternidade, além de contribuir para o processo de humanização das sociedades modernas e democráticas, contribui para a

realização dos direitos humanos fundamentais das pessoas. Nesse sentido, com base no conceito de fraternidade acredita-se que os programas de ações afirmativas possibilitam superar estigmas ainda identificáveis na sociedade civil quando se trata da afirmação e da garantia dos direitos constitucionais pelos menos favorecidos. Consequentemente, para além de uma abordagem filosófica simplista, o processo de legitimação das ações afirmativas, como esta obra revela, pode ser entendido de acordo essa perspectiva de fraternidade, tal como Rawls compreendia o segundo princípio da justiça.

Os princípios de justiça têm base equitativa sobre a qual os mais favorecidos por talento natural, ou mais afortunados em posição social, duas coisas das quais não se pode considerar merecedor, possam esperar a cooperação voluntária dos outros quando algum sistema viável seja uma condição necessária para o bem-estar de todos. Quando se decide procurar uma concepção de justiça que neutralize os acidentes da dotação natural e das contingências de circunstâncias sociais como fichas na disputa por vantagens políticas e econômicas, se é levado a esses princípios. Eles expressam a consequência do fato de serem deixados de lado os aspectos do mundo social que parecem arbitrários de um ponto de vista moral⁶⁴.

É natural pensar que a igualdade de oportunidades de fato requer o estabelecimento de procedimentos justos segundo os quais as pessoas possam competir por várias recompensas sociais. Nessa medida, as ações afirmativas surgem como uma ferramenta social para se enfrentar o fracasso da igualdade formal, ajudando a mitigar a falta de êxito que resulta das desigualdades étnica-raciais e econômicas, notavelmente ainda existentes, como ocorre no sistema de educação superior. Ante essa realidade, as ações afirmativas podem ser usadas para aumentar a quantidade dos estudantes de baixa renda aos níveis mais elevados de formação

⁶⁴ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 18

acadêmica. Pode-se olhar para um caso concreto de ações afirmativas voltadas para o acesso ao ensino superior para que se compreenda essa realidade. Uma modalidade interessante de ação afirmativa é o Programa Universidade para Todos⁶⁵, destinado à concessão de bolsas de estudo por instituições privadas de ensino superior aos estudantes egressos do ensino público e de baixa renda. Não é exagero dizer que, quando uma sociedade não adota nenhuma modalidade de ações afirmativas, ela se distancia da justiça e, conseqüentemente, abre margem para que os menos favorecidos não consigam maximizar o seu direito ao nobre bem social da educação pública, universal e de qualidade.

Uma forma ideal de ação afirmativa deve usar, principalmente, o princípio da justa igualdade de oportunidades como um meio para determinar quem deve se beneficiar. Portanto, as ações afirmativas devem direcionar as pessoas que tiveram a menor igualdade de oportunidades, como demonstrado pelas menores taxas de renda e mobilidade social. Dadas as realidades do atual sistema público de ensino, isso significa que os estudantes de baixo *status* socioeconômico de comunidades com grandes populações de menos favorecidos devem ser os beneficiários das ações afirmativas no acesso ao ensino superior. Quando a ação afirmativa é usada dessa forma, impede que a condição étnico-racial e o *status* socioeconômico de uma pessoa, assim como a falta de oportunidades causada por esses atributos, prejudiquem a realização de suas expectativas de vida. Portanto, as ações afirmativas permitem os mesmos resultados que, provavelmente, teriam ocorrido se não houvesse uma falha anterior do princípio da justa igualdade de oportunidades. É justificável, portanto, até o

⁶⁵ No Brasil, de acordo com a lei nº 11.096/2005, que instituiu Programa Universidade para Todos – PROUNI, dispõe, em seu Art. 2º, que a bolsa de estudos será destinada: I - a estudante que tenha cursado o ensino médio completo em escola da rede pública ou em instituições privadas na condição de bolsista integral; II - a estudante portador de deficiência; III - a professor da rede pública de ensino, para os cursos de licenciatura, normal superior e pedagogia, destinados à formação do magistério da educação básica; Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11096.htm. Acesso em: 15 set. 2018.

momento em que os princípios de justiça como equidade possam ser plenamente realizados e os cidadãos tenham compreendido bem sobre a importância de se apoiar o conjunto da normatividade institucional, em especial, da concepção compartilhada de justiça.

4.4 A ideia fundamental do mínimo social

O objetivo desta seção é examinar a possibilidade de justificação filosófica e política acerca da reivindicação de um “mínimo social” com base na perspectiva do liberalismo político⁶⁶. É razoável acreditar que uma comunidade política possa assumir o compromisso de garantir, para todas as pessoas, o direito de desfrutar de um padrão de vida minimamente decente. Tendo isso em vista, serão tratadas algumas questões sobre a natureza essencial do mínimo social, as considerações que o sustentam e se, de fato, é possível a sua justificação com base na teoria da justiça como equidade. A questão norteadora para problematizar define-se assim: como especificar o nível e o tipo de recursos que as pessoas, em especial aquelas menos favorecidas, precisam para levar uma vida minimamente decente na sociedade da qual fazem parte?

Os Estados democráticos constitucionais que primam pela justiça costumam assegurar as liberdades da cidadania igual e procuram garantir que todas as pessoas possam usufruir de, pelo menos, um nível de vida decente. Assim, é razoável preservar o mínimo social e a igualdade de oportunidades equitativa para todos serem participantes da sociedade democrática. Por conseguinte, infere-se que as ações afirmativas nessas comunidades sejam conduzidas de tal forma que sempre se tenha presente a importância do mínimo social para o exercício da autonomia e da cidadania das pessoas. De outro modo, na ausência de um mínimo social e dos bens básicos, as pessoas ficariam

⁶⁶ WEBER, Thadeu. Fundamentação moral do liberalismo político de Rawls. *Éthic@*, Florianópolis, v. 15, n. 3, p. 398-417, Dez. 2016.

incapazes de beneficiar-se dos próprios direitos e das próprias oportunidades em consequência, por exemplo, da pobreza e da falta de educação. Portanto, pressupõe-se que um governo democrático aceita fornecer e garantir, constitucionalmente, um mínimo existencial considerável para atender às necessidades básicas de todos os cidadãos.

É razoável pressupor que, do ponto de vista da cidadania igual para todos, um Estado democrático constitucional justo tenha o compromisso de garantir o mínimo social como elemento essencial em sua constituição, de tal maneira que dê conta das necessidades das pessoas. Nesse sentido, Rawls⁶⁷ afirma que

o conceito de mínimo apropriado não está dado pelas necessidades básicas da natureza humana entendida em termos psicológicos (ou biológicos) independentemente de um mundo social particular. Pelo contrário, depende das ideias intuitivas fundamentais de pessoa e sociedade de acordo com as quais a justiça como equidade é formulada.

Constata-se, portanto, que, quando os recursos do mínimo social são insuficientes e não são garantidos pelo conjunto de políticas e instituições que servem para garantir o acesso razoável a esse mínimo social, viola-se a essência da pessoa, ou seja, a dignidade da pessoa humana⁶⁸. O que é, afinal, um mínimo social?

O mínimo social refere-se ao conjunto de recursos que uma pessoa precisa para levar uma vida minimamente decente, ou seja, uma vida digna de ser vivida. De acordo com Weber,

a dignidade da pessoa humana como preceito ético e fundamento constitucional exige do Estado não só respeito e proteção, mas

⁶⁷ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 187.

⁶⁸ “Apenas ao longo do século XX, e ressalvada uma outra exceção, tão somente a partir da Segunda Guerra Mundial, a dignidade da pessoa humana passou a ser reconhecida expressamente nas Constituições, notadamente após ter sido consagrada pela Declaração Universal da ONU de 1948”. SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição de 1988**. 2ª Ed., Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 2002.

garantia de efetivação dos direitos dela decorrentes. Toda pessoa é sujeito de direitos e deve ser tratada desse modo. Quando, do ponto de vista jurídico, falamos de um “mínimo existencial”, estamos tratando de algo intrinsecamente ligado à realização dos direitos fundamentais sociais, que representam a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana⁶⁹.

As condições históricas, econômicas e sociais, assim como a vontade política, são fatores determinantes para que se instalem instituições políticas adequadas para a manutenção do mínimo social, garantindo a preservação da dignidade da pessoa humana como preceito ético e constitucional. Nesse sentido, caberia aos membros de um Estado democrático decidir introduzir um conjunto de ações afirmativas que garantam a todas as pessoas um acesso razoável a um mínimo social suficientemente adequado para preservar a dignidade humana.

Trata-se de uma competência de o Estado garantir o mínimo existencial⁷⁰ e, conseqüentemente, a preservação da dignidade da pessoa humana. Weber⁷¹ aponta que a ideia que fundamenta o princípio do mínimo existencial:

refere-se à preservação e garantia das condições materiais e exigências mínimas de uma vida longa. Isso significa dizer que o direito ao mínimo existencial está alicerçado no direito à vida e na dignidade da pessoa humana. Que esta seja respeitada, protegida e promovida é dever do Estado.

Uma concepção liberal de justiça pressupõe um mínimo social capaz de garantir um conjunto de meios potencializadores para as pessoas usufruírem com dignidade de suas liberdades

⁶⁹ WEBER, Thadeu. **Ética e filosofia do direito**: autonomia e dignidade da pessoa humana. Petrópolis: Vozes, 2013, p. 205.

⁷⁰ WEBER, Thadeu. **A Ideia de mínimo existencial em J. Rawls**. *Kriterion*, Belo Horizonte, n. 127, p. 197-210, Jun. 2013.

⁷¹ WEBER, Thadeu. **Ética e filosofia do direito**: autonomia e dignidade da pessoa humana. Petrópolis: Vozes, 2013, p. 205.

básicas. De acordo com uma concepção liberal de justiça, um mínimo social é “aquilo a que as pessoas têm direito em virtude de sua humanidade e aquilo a que têm direito enquanto cidadãos livres e iguais”⁷². Dessa maneira, decretar um mínimo social significa fomentar um regime de política mínima social capaz de perceber a pessoa como razoável e racional, apta a participar do mundo público e de se considerar um membro pleno dele.

Os Estados democráticos constitucionais são, muitas vezes, instados a garantir um mínimo social para os seus cidadãos, ou seja, um nível de bens básicos abaixo do qual os menos favorecidos não devem ser autorizados a cair. Segundo Weber, “se o que motivou a criação do Estado e justifica sua manutenção é a preservação e proteção da vida digna, é obrigação do mesmo assegurar, em primeiro lugar, o acesso às condições materiais mínimas dos cidadãos para realizar esse objetivo”⁷³. A inexistência de um mínimo social para as pessoas comprometeria o “sentido do próprio valor para levar adiante a própria concepção do bem com satisfação e ter prazer em sua realização”⁷⁴. Nesse sentido, o mínimo social é fundamental para a manutenção do autorrespeito e do respeito mútuo entre as pessoas.

O mínimo social, enquanto elemento potencializador, é necessário para o desenvolvimento adequado e o pleno exercício das faculdades superiores das pessoas. Assim, ele ajuda a desenvolver o senso de justiça política e a capacidade de constituir, seguir e revisar uma determinada concepção de bem, possibilitando, assim, que cada pessoa possa cooperar na preservação de uma sociedade política justa. Além disso, Rawls entende que “um conceito apropriado de mínimo social depende do conteúdo da cultura política pública, que, por sua vez, depende

⁷² RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 182.

⁷³ WEBER, Thadeu. **Ética e filosofia do direito**: autonomia e dignidade da pessoa humana. Petrópolis: Vozes, 2013, p. 207.

⁷⁴ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 219.

de como a própria sociedade política é concebida por sua concepção política de justiça”⁷⁵. Com respeito a uma concepção política de justiça como equidade para um regime democrático constitucional, é possível afirmar: o mínimo social é um pressuposto para as pessoas terem uma vida decente e digna.

Em que nível se deve fixar o mínimo social? Segundo Weber⁷⁶,

o fato é que não é possível fixar abstratamente o conteúdo desse mínimo existencial. Suas exigências podem variar de acordo com as condições econômicas, culturais e sociais de um povo. No entanto, alguns parâmetros são hoje reconhecidos, quanto ao que é necessário para uma vida digna. Os direitos sociais como saúde, a educação e a habitação estão entre eles. Portanto, como uma primeira delimitação, pode-se afirmar que o conteúdo do mínimo existencial é constituído basicamente pelos direitos fundamentais sociais, sobretudo aquelas “prestações materiais” que visam garantir uma vida digna. Isso não significa garantir apenas a sobrevivência física, mas implica o desenvolvimento da personalidade como um todo. Viver não é apenas sobreviver. Se ainda faz sentido falar em mínimo existencial é porque estamos longe da plena efetivação das necessidades básicas dos cidadãos.

É razoável admitir que uma sociedade liberal decida politicamente por um mínimo social que seja adequado aos cidadãos no exercício justo e eficaz de suas liberdades e oportunidades básicas. Nesse sentido, é preciso estabelecer um mínimo social em nível apropriado, preferencialmente, o quão mais alto esse mínimo social possa ser. O mínimo social pressupõe a satisfação das necessidades básicas para que se possa efetivar os direitos fundamentais. Segundo Weber:

⁷⁵ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 187.

⁷⁶ WEBER, Thadeu. **Ética e filosofia do direito**: autonomia e dignidade da pessoa humana. Petrópolis: Vozes, 2013, p. 208.

como falar em exercício efetivo dos direitos fundamentais (primeiro princípio) sem pressupor a satisfação das necessidades básicas, tais como alimentação, saúde e habitação? Esse é um mínimo material, chamado pelo autor de “mínimo social”, necessário para a realização dos direitos e das liberdades fundamentais. Por isso, ele é um elemento constitucional essencial, entendido aqui como o mínimo existencial rawlsiano. O direito ao mínimo existencial está, portanto, justificado a partir da dignidade da pessoa humana como fundamento constitucional⁷⁷.

A concepção de justiça como equidade é igualitária, segundo Freeman, “na medida em que procura manter o valor justo das liberdades políticas, estabelece a justa igualdade de oportunidade e determina um mínimo social, envidando esforços para beneficiar ao máximo os membros menos favorecidos da sociedade”⁷⁸. Na leitura de Freeman, “uma concepção liberal da justiça também reconhece um mínimo social, um direito social básico aos recursos capacitadores, particularmente renda e riqueza”⁷⁹. Considerando-se que não há uma métrica rígida de julgamento, o nível do mínimo social deve ser provido pelo Estado democrático constitucional, observando o que é necessário para que os menos favorecidos possam conduzir a sua vida de forma decente. O mínimo social está além do que é necessário para se atender às necessidades humanas básicas, pois este é um requisito de “justiça básica” adequado para promover a concepção particular de vida boa que se pode desejar. De outro modo, na ausência de meios multifuncionais que permitam que uma pessoa exerça

⁷⁷ WEBER, Thadeu. **Ética e filosofia do direito**: autonomia e dignidade da pessoa humana. Petrópolis: Vozes, 2013, p. 209.

⁷⁸ “It is egalitarian in that it seeks to maintain the fair value of the political liberties, establishes fair equality of opportunity, and determines the social minimum by aiming to maximally benefit the least advantaged members of society”. FREEMAN, Samuel R. **Rawls**. London: Routledge, 2007, p. 44.

⁷⁹ “A liberal conception of justice also recognizes a social minimum, a basic social entitlement to enabling resources, particularly income and wealth”. FREEMAN, Samuel. **The Cambridge Companion to RAWLS**. Cambridge University Press, 2003, p. 9.

efetivamente suas liberdades, as liberdades básicas são meramente formais e de pouco valor para os menos favorecidos.

Rawls⁸⁰, ao tratar do primeiro princípio de justiça, que explicita os direitos e as liberdades fundamentais, afirma que este pode muito bem

ser precedido de um princípio lexicalmente anterior que prescreva a satisfação das necessidades básicas dos cidadãos, ao menos na medida em que satisfazê-la seja necessário para que eles entendam e tenham condições de exercer esses direitos e liberdades de forma efetiva.

Tendo em vista que os dois princípios de justiça são lexicalmente ordenados, pode se inferir que o Estado democrático constitucional deve proporcionar às pessoas uma legislação que garanta “medidas para assegurar que as necessidades básicas de todos os cidadãos sejam satisfeitas, de modo que todos possam participar da vida política e social”⁸¹. Portanto, considerando-se a ausência de um mínimo social, as liberdades básicas passariam a ser meramente proteções formais, valendo pouco para as pessoas menos favorecidas e sem os meios adequados, como educação e treinamento, para tirar vantagem de suas liberdades. Embora as pessoas razoáveis discordem sobre o significado fundamental da vida humana, elas podem acordar que é importante o acesso a certos meios para realizar o seu plano racional de vida.

A ausência de certa igualdade equitativa de oportunidades no acesso à educação limita as pessoas no processo de contribuição com os debates da razão pública e com elaboração de políticas públicas condizentes com a cidadania. Na medida em que as pessoas tiverem acesso à educação e à formação técnica, independentemente de seu pertencimento étnico-racial, de seu gênero ou *status* socioeconômico, elas poderão desenvolver,

⁸⁰ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 8.

⁸¹ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 196.

plenamente, suas capacidades, podendo tirar proveito de toda a gama de oportunidades disponíveis na sociedade.

Embora um mínimo social possa suprir as necessidades básicas de todos os cidadãos e ainda seja dado como um elemento constitucional essencial, isso ainda não é o bastante. A teoria da justiça como equidade aponta que o Estado democrático constitucional deve fornecer algum tipo de mínimo social para garantir o valor das liberdades básicas das pessoas, o que, naturalmente, passa pelo processo educacional.

Sobre este último ponto, a ideia não é satisfazer necessidades em contraposição a meros desejos e aspirações; tampouco se trata da ideia de redistribuição para fomentar maior igualdade. O fundamento constitucional em questão é que, abaixo de certo nível de bem-estar material e social, de treinamento e educação, as pessoas simplesmente não podem participar da sociedade como cidadãos, muito menos cidadãos iguais⁸².

Para além de meros desejos e aspirações, o mínimo social deve enriquecer a vida pessoal e social dos cidadãos, em especial dos menos favorecidos. Dessa forma, entende-se que “um mínimo social que abarque as necessidades básicas dos cidadãos qualifica-se como elementos constitucionais essenciais”⁸³. O princípio de igualdade equitativa de oportunidades impõe, principalmente à sociedade, um dever positivo de oferecer oportunidades educacionais para que aqueles com talentos semelhantes, socialmente desfavorecidos, possam competir em condições justas com os mais favorecidos.

No contexto sociopolítico de um Estado democrático adequadamente bem-ordenado, supõe-se que exista uma igualdade equitativa de oportunidades para todas as pessoas. Isso significa, segundo Rawls⁸⁴, que “o Estado tenta assegurar oportunidades

⁸² RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 197.

⁸³ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 272.

⁸⁴ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 342-343.

iguais de educação e cultura para pessoas semelhantes dotadas e motivadas” e que também garante “a igualdade de oportunidades nas atividades econômicas e na livre escolha de ocupação”. Por fim, o Estado garante um mínimo social, seja por intermédio de benefícios familiares e de transferências especiais em casos de doença e desemprego, seja mais sistematicamente por meio de dispositivos, tais como a complementação progressiva da renda (denominado imposto de renda negativo). Essa obra procura dizer que as ações afirmativas podem ser vistas como esse tipo dispositivo, estando, assim, de acordo com a teoria da justiça como equidade.

De acordo com Rawls⁸⁵:

ajustando-se o montante de transferências (por exemplo, o montante dos benefícios monetários suplementares), é possível aumentar ou diminuir as perspectivas dos mais desafortunados, o seu índice de bens primários (medidos pelos salários mais transferências), de modo a chegar ao resultado desejado.

[...]

Uma vez definida a taxa justa de poupança, ou especificada a variação apropriada de taxas, temos um critério para ajustar o nível do mínimo social. A soma de transferências e benefícios propiciados por bens públicos essenciais deve ser organizada de modo a elevar as expectativas dos menos favorecidos, de forma compatível com a poupança exigida e com a preservação das liberdades iguais.

As pessoas precisam mais do que um mínimo social para efetivar a cidadania igual para todos, ou seja, elas precisam de uma lista de bens primários. Desse modo, a ideia de bens primários “tem em vista uma concepção política de justiça e está relacionada, por essa razão, às condições de possibilidade do exercício da cidadania no sentido amplo e não apenas à satisfação das

⁸⁵ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 355; 377.

necessidades básicas dos cidadãos”⁸⁶. Nesse sentido, os menos favorecidos demandam condições como educação, transferências e benefícios para uma vida digna. Segundo Weber, “devemos, com Rawls, ampliar o conceito de mínimo existencial para a ideia de ‘bens primários’, até porque estes incorporam o ‘mínimo social’ (mínimo existencial) de Rawls. Eles são, portanto, bens que os cidadãos precisam como ‘pessoas livres e iguais’”⁸⁷.

Quando se refere aos cidadãos, a noção do mínimo essencial é ampliada para a ideia de bens primários (*primary goods*). Na verdade, o conceito de bens primários considera a concepção política de justiça e está relacionada, por essa razão, às condições de possibilidade do exercício da cidadania no sentido amplo, e não apenas à satisfação das necessidades básicas dos cidadãos, ou seja, um mínimo social. Cumpre observar que a distribuição desses bens primários, por meio das instituições básicas da sociedade, deve tratar as pessoas como cidadãs. Os bens primários, além das necessidades básicas, incluem a realização dos direitos políticos e civis, assim como um conjunto de liberdades fundamentais. Em relação ao mínimo existencial para o exercício da cidadania, compreende-se que a satisfação das condições necessárias para uma vida digna inclui o exercício efetivo da cidadania.

Por essa razão, deve-se, com Rawls, ampliar o conceito de mínimo existencial para a ideia de bens primários, inclusive porque estes incorporam o “mínimo social” (mínimo existencial) de Rawls. Eles constituem, portanto, bens sociais que os cidadãos precisam como “pessoas livres e iguais”⁸⁸. De outro modo, quaisquer desigualdades na posse de bens primários por parte dos cidadãos são aceitáveis, desde que se preservem os cargos e

⁸⁶ WEBER, Thadeu. **Ética e filosofia do direito**: autonomia e dignidade da pessoa humana. Petrópolis: Vozes, 2013, p. 210.

⁸⁷ WEBER, Thadeu. **Ética e filosofia do direito**: autonomia e dignidade da pessoa humana. Petrópolis: Vozes, 2013, p. 211.

⁸⁸ WEBER, Thadeu. **Ética e filosofia do direito**: autonomia e dignidade da pessoa humana. Petrópolis: Vozes, 2013, p. 211.

funções abertas a todos, de acordo com a igualdade equitativa de oportunidades, assim como trabalhar para a máxima vantagem daqueles socialmente menos favorecidos.

Em síntese, um Estado democrático constitucional justo, além de garantir um mínimo social que dê conta das necessidades humanas essenciais, deve comprometer-se com as ações afirmativas para garantir a preservação da dignidade humana para todas as pessoas. Acredita-se que os Estados interessados em garantir o mínimo social, os bens primários e a igualdade equitativa de oportunidades são suficientemente capazes de adotar, temporariamente, as políticas de ações afirmativas como medidas para remediar os efeitos atuais da discriminação passada, justificada sob o ideal da igualdade de oportunidades como meio de alcançar a justiça compensatória. Assim, as ações afirmativas e o ideal de igualdade de oportunidades ganham sentido quando há uma escassez de bens sociais a serem alocados no contexto de um compromisso com o princípio da igualdade, tal como esta obra enfatiza.

A ideia de bens primários e seus críticos

Acredita-se que a teoria da justiça como equidade, enquanto uma concepção política de justiça para um regime democrático constitucional, tenha muito a dizer sobre as ações afirmativas, no sentido de apontar os caminhos para viabilizar o acesso das pessoas ao mínimo existencial a aos bens primários, assim como aos dispositivos institucionais de ascensão social e econômica. Neste capítulo será abordado a ideia de bens primários de Rawls, bem como as críticas feitas por Nussbaum e Sen.

5.1 A ideia de bens primários de Rawls

A filosofia política costuma questionar: o que devemos considerar ao avaliar se um estado de coisas é mais ou menos justo do que outro? Isto é, qual é a métrica da justiça? Na abordagem dos bens primários, a métrica da justiça são os bens que se recebe do arranjo particular das instituições sociais, políticas e econômicas.

Com a publicação da obra *Uma Teoria da Justiça*¹ Rawls propõe uma métrica pública de bem-estar individual. Nesse empreendimento filosófico, se constrói uma argumentação bastante inovadora, com destaque para a ideia de que os bens primários podem ser considerados como uma “métrica” adequada para avaliações da justiça distributiva numa sociedade bem-ordenada. Depreende-se disso que uma sociedade comprometida

¹ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 210.

com a justiça busca garantir aos seus cidadãos um conjunto de ações afirmativas adequadas para a manutenção de oportunidades, liberdades e direitos. Considera-se que as ações afirmativas são políticas públicas que buscam atender todas as pessoas menos favorecidas que foram vítimas de injustiças. Denota-se disso que as ações afirmativas visam compensar as pessoas por ter, de alguma forma, um menor número de oportunidades equitativas a uma quota justa dos bens primários.

A teoria da justiça rawlsiana, como se mostrou, busca apontar quais seriam os princípios adequados para reger a distribuição dos bens primários. Levando-se isso em consideração, Rawls formula o problema da seguinte forma: “o que os cidadãos necessitam e exigem quando são considerados como pessoas livres e iguais e como membros normal e plenamente cooperativos da sociedade ao longo de toda a vida?”². O conteúdo da resposta a essa questão aponta para aquilo que as pessoas precisam enquanto cidadãos, se estrutura em torno da ideia de que a quantidade adequada de bens primários é a métrica ideal para avaliações de justiça distributiva entre as pessoas enquanto livres e iguais, razoáveis e racionais, membros de uma sociedade cooperativa.

Os bens primários são definidos como “aquilo de que as pessoas precisam em seu *status* de cidadãos livres e iguais e de membros normais plenamente cooperativos da sociedade durante toda a vida”³. Essa concepção pressupõe que se deve “fazer comparações interpessoais com fins de justiça política recorrendo-se ao índice de bens primários dos cidadãos, e esses bens são vistos como aquilo que responde a suas necessidades de cidadãos, ao contrário de suas preferências e desejos”⁴. Assim, os bens primários

² RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 210.

³ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 210.

⁴ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 210.

consistem em diferentes condições sociais e meios polivalentes geralmente necessários para que os cidadãos possam desenvolver-se adequadamente e exercer plenamente suas duas faculdades morais, além de procurar realizar suas concepções do bem⁵.

Os bens primários são, portanto, “coisas de que os cidadãos precisam como pessoas livres e iguais numa vida plena; não são coisas que seria simplesmente racional querer ou desejar, preferir ou até mesmo implorar”⁶. Os bens primários, os quais devem ser garantidos e distribuídos de forma justa por um Estado democrático constitucional, segundo Oliveira⁷,

seriam aqueles que todo ser humano moral e racional almejaria, e que poderiam ser aglutinados em listas minimalistas de bens tais como inteligência, imaginação e saúde (bens primários naturais) e direitos civis e políticos, liberdades, educação, renda e riqueza, as bases sociais do autorrespeito (bens primários sociais).

Rawls⁸ define cinco categorias de bens primários:

- 1- As liberdades fundamentais (liberdade de pensamento, liberdade de consciência etc.): essas liberdades constituem as condições institucionais de fundo que são necessárias ao desenvolvimento e ao exercício pleno e informado das duas faculdades morais; essas liberdades também são indispensáveis à proteção de vasta gama de concepções determinadas do bem (dentro dos limites da justiça).
- 2- A liberdade de movimento e de livre escolha da ocupação: essas oportunidades permitem perseguir diferentes fins últimos e levar a cabo a decisão de revê-los e alterá-los, se o desejarmos.

⁵ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 81.

⁶ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 81.

⁷ OLIVEIRA, Nythamar. **Tractatus practico-theoreticus**: ontologia, intersubjetividade, linguagem. Porto Alegre: Editora Fi, 2016, p. 157-158.

⁸ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 365.

- 3- As capacidades e prerrogativas de posições e cargos de responsabilidade: propiciam à pessoa amplo espaço para diferentes capacidades sociais e de autogoverno.
- 4- Renda e riqueza, entendidas em sentido amplo, como meios polivalentes: renda e riqueza são necessárias, direta ou indiretamente, para a realização de ampla gama de fins, quaisquer que sejam.
- 5- As bases sociais do autorrespeito: trata-se daqueles aspectos das instituições básicas que em geral são essenciais para que os cidadãos adquiram um sentimento vigoroso de seu valor como pessoas e para que sejam capazes de desenvolver e exercer suas faculdades morais e promover seus objetivos e fins com autoconfiança.

Os dois princípios de justiça avaliam a estrutura básica em função de como ela regula a repartição dos bens primários entre os cidadãos, repartição esta especificada conforme um índice apropriado. Os bens primários se definem de acordo com características objetivas de circunstâncias sociais dos cidadãos, expostas à apreciação pública: a garantia de seus direitos e liberdades institucionais, as oportunidades equitativas disponíveis, suas expectativas de renda e riqueza a partir de sua posição social e assim por diante⁹. Os cidadãos são vistos como tendo interesses fundamentais para a obtenção de um maior número de bens primários da lista, considerando-se que as instituições políticas devem cumprir a função de avaliar o quão bem os cidadãos estão fazendo de acordo com os bens primários com os quais eles dispõem. São as igualdades e as desigualdades desses bens que, segundo o filósofo estadunidense, têm o maior significado político.

A fim de destacar o caráter objetivo dos bens primários, não é o autorrespeito enquanto atitude para consigo, mas as bases sociais do autorrespeito que contam como bem primário. Nesse sentido, essas bases sociais assemelham-se ao fato institucional de que os cidadãos têm direitos iguais, e o reconhecimento público

⁹ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 83.

desse fato e de que todos endossam é uma forma de reciprocidade. O caráter objetivo dos bens primários se revela no fato de que, ao aplicar os princípios de justiça, ao contrário do utilitarismo, não se consideram as estimativas da felicidade geral dos cidadãos como dadas, por exemplo, pela satisfação de suas preferências, ou de seus desejos¹⁰.

A interpretação dos bens primários, portanto, é parte integral da justiça como equidade como concepção política de justiça. A razão para permanecer dentro da concepção política é agora conhecida: é para manter aberta a possibilidade de encontrar uma base pública de justificação apoiada por um consenso sobreposto¹¹. A ideia de bens primários define-se como, portanto, aquilo de que as pessoas livres e iguais precisam como cidadãos membros de uma sociedade decente. Assim, esses bens fazem parte de uma concepção parcial do bem com que cidadãos, que afirmam uma pluralidade de doutrinas abrangentes conflitantes, podem concordar com o propósito de fazer as comparações interpessoais necessárias para que haja princípios políticos exequíveis¹². Os bens primários são equitativos para cidadãos livres e iguais: esses bens permitem que eles coloquem em prática suas concepções permissíveis do bem¹³. A respeito das questões de justiça social, deve-se, segundo Rawls, “tentar encontrar algum fundamento objetivo para fazer essas comparações, que todos possam reconhecer e aceitar”¹⁴. Portanto, as instituições sociais devem ser justas para com todas as pessoas da sociedade que cooperam, independentemente de sua posição de classe, etnicidade, gênero ou concepção de bem.

¹⁰ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 84.

¹¹ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 85.

¹² RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 85.

¹³ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 86.

¹⁴ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 109.

Os bens sociais, enumerando-os em categorias amplas, são direitos políticos e civis, liberdades e oportunidades, bem como renda e riqueza. Parece evidente que, em geral, essas coisas se encaixam na definição de bens primários. São bens sociais, tendo em vista sua conexão com a estrutura básica; as liberdades e as oportunidades são definidas pelas normas das principais instituições; e a distribuição de renda e de riqueza é regida por elas¹⁵. Na medida do possível, deve-se avaliar a estrutura básica da posição de cidadania igual, sendo essa condição capaz de disponibilizar um ponto de referência adequado para a avaliação do sistema social. Essa posição seria, então, definida pelos direitos e pelas liberdades exigidos pelo princípio de liberdade igual e pelo princípio de igualdade equitativa de oportunidades. Quando satisfeitos esses dois princípios, todos são percebidos como cidadãos iguais e, portanto, todos ocupam essa posição. Nesse sentido, a cidadania igual define um ponto de vista geral¹⁶.

A argumentação a favor dos dois princípios de justiça como equidade não presume que as partes tenham objetivos específicos, mas apenas que desejam certos bens primários. São coisas que é racional querer. Assim, dada a natureza humana, desejá-los é parte de ser racional, e, embora se presuma que cada qual tenha alguma concepção de bem, nada se sabe sobre seus objetivos últimos. A preferência por bens primários provém, portanto, apenas das suposições mais gerais sobre a racionalidade e sobre as condições da vida humana. Agir com base nos princípios de justiça é agir com base em imperativos categóricos, no sentido de que eles se aplicam a nós quaisquer que sejam os nossos objetivos específicos¹⁷.

Rawls¹⁸ aponta o problema das comparações interpessoais. O esboço da questão é apresentado da seguinte maneira: dada a

¹⁵ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 110.

¹⁶ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

¹⁷ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

¹⁸ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011.

existência de concepções abrangentes do bem que são conflitantes, como é possível chegar a tal entendimento público acerca do que se deve considerar como exigências apropriadas? Para encontrar uma ideia compartilhada do bem dos cidadãos que seja adequada a propósitos políticos, o liberalismo político procura uma ideia da vantagem racional no âmbito de uma concepção política que seja independente de qualquer doutrina abrangente específica e que, por isso, possa ser objeto de um consenso sobreposto¹⁹.

Considerando-se que tratar casos semelhantes de maneira semelhante não garante, necessariamente, o teor da justiça substantiva, Rawls foi além da ideia de igualdade formal. O que se percebe é que a igualdade formal, por si só, não resulta em igualdade real de acesso aos bens sociais necessários para se obter igualdade de oportunidades. Por conseguinte, é necessário tomar medidas positivas para alcançar esses objetivos. De certo modo, sua ênfase recai nas condições de igualdade equitativa de oportunidades, o que, de fato, sugere perspectivas iguais a todas as pessoas com talentos naturais semelhantes. Assim, ainda no seu princípio de igualdade equitativa de oportunidades, se insiste que a distribuição de bens como renda e riqueza e os cargos de autoridade e responsabilidade sejam acessíveis a todas as pessoas sob condições justas de igualdade de oportunidades. Vale ressaltar que “igualdade equitativa de oportunidades” é um elemento necessário para efetivar o princípio das “posições abertas” a todas as pessoas. Isto é, uma vez que as pessoas têm diferentes pontos de partida em suas vidas e, conseqüentemente, são diferentes em habilidades e competências, políticas de ações afirmativas devem ser adotadas antes de tudo para equalizar o direito às oportunidades iguais. Caso contrário, as meras posições abertas parecem ter pouca importância, tendo em vista que há pessoas que partem de lugares iniciais mais desfavorecidos. Com efeito, as ações afirmativas passam a ter caráter de intervenção política por

¹⁹ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011.

parte do Estado com o objetivo de equacionar esse desequilíbrio inicial, assim como impor a condição da igualdade justa de oportunidades antes que apenas os talentos comecem a competir pelas posições sociais mais relevantes.

Ao se pensar em uma sociedade equânime, esta obra sustenta que, uma vez satisfeitas as exigências do mínimo existencial para todos, as ações afirmativas podem ser entendidas como uma forma de promover a justiça juntamente às vítimas de injustiças históricas. Para que isso ocorra, é indispensável o acesso de qualquer pessoa aos bens primários para garantir uma vida humana digna. Diante disso, a ideia de ações afirmativas não é incompatível com a teoria da justiça como equidade. Nesse sentido, uma concepção equânime de justiça deve remover os obstáculos que cerceiam a realização pessoal, além de possibilitar, por meio de ações afirmativas, que todas as pessoas possam competir em situação de igualdade na corrida por bens primários.

5.2 A crítica de Martha Nussbaum aos bens primários

Esta seção tem por objetivo abordar a questão das críticas de Nussbaum²⁰ à ideia de bens primários. A autora considera que Rawls ignorou a dimensão das capacidades (*capabilities*). É razoável verificar em que medida as dimensões dos bens primários e das capacidades se efetivam enquanto meios polivalentes para a realização da cidadania igual. Acredita-se que investigar essas duas perspectivas filosóficas é importante, pois elas têm ganhado destaque nos círculos de discussão em teoria crítica, normatividade e filosofia política na atualidade.

Nussbaum é hoje uma das principais representantes da teoria social do enfoque das capacidades. Sob uma perspectiva aristotélica, a autora, aponta para a ideia de que “uma avaliação ética depende de uma percepção vívida das circunstâncias

²⁰ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013.

concretas, e de acordo com a qual a dignidade humana depende da possibilidade de ação e funcionamento das capacidades, inclusive da capacidade básica de interação social”²¹. Dessa maneira, a filósofa chega a uma lista de dez capacidades básicas.

De acordo com Nussbaum, a teoria da justiça como equidade é a melhor teoria de justiça liberal existente, mas “apresenta lacunas e falhas que precisam ser corrigidas a fim de incluir indivíduos que estão fora do pacto, como os deficientes físicos e mentais, os cidadãos de países em desenvolvimento e também os animais”²². Na leitura de Rawls, bastaria a lista de bens primários para que os indivíduos possam ter as condições de perseguir suas próprias concepções de bem. A autora vê sérios problemas com os critérios escolhidos para aferir o bem-estar dos indivíduos. Em seu entendimento, renda e riqueza não garantem bem-estar físico nem psicológico, tendo em vista que as pessoas necessitam de quantidades diferenciadas desses bens primários. Desse modo, é necessário ter em vista que “outros bens, não materiais, como os apresentados na lista das capacidades, são tão ou mais importantes do que renda e riqueza para possibilitar uma vida com dignidade humana a cada indivíduo”²³. Há bens não materiais determinantes para o desenvolvimento e o exercício de algumas das habilidades humanas centrais.

Na concepção de Nussbaum, “um indivíduo com impedimentos mentais ou físicos permanentes necessitará ao longo de sua vida de muito mais assistência do que uma pessoa normal, ou seja, ele necessitará de muito mais gastos para o seu bem-estar”²⁴. Rawls²⁵ reconhece que a justiça como equidade não contempla no seu formato contratualista as pessoas com

²¹ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. xxi.

²² NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. xxix.

²³ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. xxxii.

²⁴ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. xxxii.

²⁵ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011.

necessidades especiais, mas acredita que esse problema pode ser remediado em uma “etapa legislativa” posterior. Ao discordar de Rawls, Nussbaum afirma que “é preciso eliminar a ideia do pacto social como um contrato entre partes iguais em capacidades”²⁶. Infere-se disso que a abordagem de capacidades defende que o Estado invista mais para permitir que as pessoas menos favorecidas que sofreram com obstáculos históricos e desiguais se tornem participantes plenas e iguais na sociedade. A autora enfatiza que muitas mulheres, por exemplo, nunca têm a chance de usar suas capacidades. Assim, o enfoque das capacidades estaria muito mais apto a determinar qual a justiça que cabe às pessoas com necessidades especiais do que a teoria da justiça *procedimentalista* rawlsiana.

Para Rawls²⁷, a escolha dos melhores princípios da justiça depende unicamente da determinação de um procedimento justo de escolha. Já para Nussbaum²⁸, ao contrário, não é o procedimento, mas, sim, as consequências a serem atingidas que devem guiar a escolha dos princípios. Tendo isso em vista, a autora afirma que “é necessário escolher princípios que levem em consideração aquilo que elas possuem em comum com todos os outros seres humanos, a saber, o desejo de florescer fazendo uso de suas capacidades humanas de modo adequado”²⁹.

O problema da justiça para pessoas com impedimentos físicos e mentais ainda não foi enfrentado satisfatoriamente pelas teorias da justiça atuais. Segundo Nussbaum, “essas pessoas são pessoas, mas não foram até agora incluídas como cidadãos em uma base de igualdade com relação aos outros cidadãos, nas sociedades existentes”³⁰. O enfrentamento desse problema “requer uma nova

²⁶ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. xxxii.

²⁷ RAWLS, John. Uma teoria da justiça. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

²⁸ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013.

²⁹ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. xxxiii.

³⁰ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. 2.

análise do propósito da cooperação social” e, ainda, “ênfase na importância do cuidado como um bem social primário”³¹. De alguma forma, pode se dizer que Rawls, ao deparar-se com esse problema, “reconhece que a justiça como equidade pode falhar, e aponta que essas questões necessitam de mais exame de modo que seria necessário para solucioná-los”³².

Para fins de realização da cidadania equânime, uma possível alternativa à concepção dos bens primários, portanto, seria o enfoque das capacidades. Nussbaum têm usado essa abordagem “para fornecer a base filosófica para uma explicação das garantias humanas centrais que devem ser respeitadas e implementadas pelos governos de todas as nações, como um mínimo do que o respeito pela dignidade humana requer”³³. Nesse sentido, as ações afirmativas parecem muito importantes para a justiça plena, pois o Estado precisa agir se queremos que os menos favorecidos sejam tratados justamente.

Nussbaum³⁴ argumenta que

a melhor abordagem da ideia de “um mínimo social básico” é fornecido por uma explicação que se concentre nas capacidades humanas, isto é, no que as pessoas são de fato capazes de fazer e ser, instruídas, de certa forma, pela ideia intuitiva de uma vida apropriada à dignidade do ser humano.

Para a autora, as capacidades são como “a fonte de princípios políticos para uma sociedade liberal pluralística”³⁵. Assim, ela apoia-se na ideia intuitiva da dignidade humana, pois acredita que as capacidades em questão devam ser perseguidas por toda e qualquer pessoa, cada uma sendo tratada como um fim, e

³¹ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. 2.

³² NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. 4.

³³ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. 84.

³⁴ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. 84.

³⁵ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. 84.

nenhuma como mero instrumento dos fins dos outros. Ademais, em sua argumentação, emprega a ideia de “um nível mínimo para cada capacidade, abaixo do qual se acredita que aos cidadãos não está sendo disponibilizado um funcionamento verdadeiramente humano”³⁶.

O enfoque das capacidades universalmente reconhecidas como necessárias para uma vida digna, em síntese, pode ser resumido em quatro pontos:

- (i) A ideia intuitiva básica do enfoque das capacidades deve começar com uma concepção da dignidade do ser humano e da vida que seja apropriada a essa dignidade, uma vida que tenha à sua disposição “funcionamentos verdadeiramente humanos”³⁷.
- (ii) Justificar uma lista de dez capacidades³⁸ como exigências centrais para uma vida com dignidade. Da mesma forma que os princípios de Rawls, nesta obra, os princípios políticos dão forma e conteúdo à ideia abstrata de dignidade³⁹.
- (iii) Propor a ideia das capacidades é, na visão da autora, uma espécie de abordagem dos direitos humanos, e os direitos humanos, segundo sua concepção, têm sido associados de modo similar à ideia de dignidade humana⁴⁰.
- (iv) O enfoque das capacidades é completamente universal: as capacidades em questão são consideradas importantes para todo e qualquer cidadão, em toda e qualquer nação, e cada pessoa deve ser tratada como um fim⁴¹.

³⁶ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. 85.

³⁷ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. 89.

³⁸ Vida; Saúde física; Integridade física; Sentidos, imaginação e pensamento; Emoções; Razão prática; Afiliação; Outras espécies; Lazer e Controle do próprio ambiente. NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013.

³⁹ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. 90.

⁴⁰ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. 94.

⁴¹ NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. 94.

Nussbaum⁴², no artigo *Capabilities as fundamental: Sen and social justice*, ao tratar acerca dos direitos prescritos na Constituição indiana, diz:

(...) a Constituição indiana é bastante explícita de que os programas de ação afirmativa para ajudar as castas inferiores e as mulheres não são incompatíveis com as garantias constitucionais, mas estão realmente em seu espírito. Tal abordagem parece muito importante para a justiça de gênero: o Estado precisa agir para que os grupos tradicionalmente marginalizados alcancem a igualdade total. Se uma nação tem uma Constituição escrita ou não, ela deve entender os direitos fundamentais desta maneira.

É natural supor que as sociedades democráticas constitucionais, como por exemplo a Índia, interessadas em garantir oportunidades básicas e a autonomia plena de todos os seus cidadãos, devam especificar, afirmativamente, uma gama de direitos e capacidades relevantes para o agir. Não se pode negligenciar essas questões, pois “as pessoas são merecedoras não somente da mera vida, mas de uma vida compatível com a dignidade humana”⁴³. Logo, é razoável acreditar que toda Constituição democrática, para além dos votos majoritários, seja capaz de demonstrar respeito pelos menos favorecidos, e assim explicita em seu teor a ideia de ações afirmativas para ajudar efetivamente as pessoas menos favorecidas a potencializar as suas capacidades humanas. Compreende-se que as ações afirmativas não são incompatíveis com as garantias constitucionais, ao contrário, estão na verdade de acordo com o seu espírito. Uma

⁴² “(...) the Indian Constitution is quite explicit that affirmative action programs to aid the lower castes and women are not only not incompatible with constitutional guarantees, but are actually in their spirit. Such an approach seems very important for gender justice: the state needs to take action if traditionally marginalized groups are to achieve full equality. Whether a nation has a written constitution or not, it should understand fundamental entitlements in this way”. NUSSBAUM, Martha C. *Capabilities as fundamental: Sen and social justice*. London: Routledge, 2003, p. 38.

⁴³ NUSSBAUM, Martha. 2013, p. 359.

sociedade democrática, para a autora, exige que se tenha um dever afirmativo de desenvolver as capacidades de todos os cidadãos para participar plenamente da sociedade, a fim de que a democracia sobreviva e cresça.

Na medida em que o enfoque das capacidades preocupa-se com o que as pessoas são de fato capazes de fazer e de ser, pode-se dizer que essa abordagem aconselha, fortemente, que o Estado adote as ações afirmativas como forma de superar as desigualdades nos critérios de acesso à educação, nas oportunidades de trabalho e até mesmo em oportunidades básicas de vida. As ações afirmativas são fortemente sugeridas pela abordagem das capacidades, que orienta o Estado a pensar sobre quais obstáculos existem para a educação e o treinamento de todos os cidadãos, assim como elaborar ações afirmativas que superem os obstáculos de recursos e oportunidades.

A abordagem de capacidades justifica as ações afirmativas porque não aceita que a única explicação defensável da igualdade seja a igualdade formal que trata as pessoas da mesma forma, embora suas situações reais sejam substancialmente diferentes. Ao contrário, a abordagem de capacidades está preocupada com o tratamento igual à luz de resultados iguais. Distingue entre ações afirmativas que excluem ou estigmatizam outras, e aquelas ações afirmativas que pretendem incluir as pessoas historicamente estigmatizadas na sociedade mais ampla, desenvolvendo suas capacidades reais de inclusão. Uma vez que a igual dignidade humana requer o desenvolvimento das capacidades fundamentais de cada pessoa, as ações afirmativas se tornam necessárias para fornecer a cada cidadão os recursos para desenvolver essas capacidades.

Os pressupostos filosóficos da abordagem de capacidades que Nussbaum desenvolveu parecem suficientemente compatíveis com as ações afirmativas enquanto medidas de confrontação às desigualdades. Essa convergência se dá pelo fato de que o enfoque das capacidades não deixa de lidar com as injustiças que os menos

favorecidos ainda costumam sofrer. Assim, é inegável que, ainda, há pessoas que sofrem as consequências das desigualdades de recursos, escassas oportunidades educacionais e até mesmo da garantia em se ter um trabalho digno. Com base em interpretação da filosofia da autora, os menos favorecidos devem adquirir mais dignidade por meio de ações afirmativas.

No entanto, é adequado dizer que, na obra da autora, não se encontra um tratado mais específico que aborde com a devida extensão das ações afirmativas. Ela não elaborou uma defesa filosófica estruturada das ações afirmativas baseada na sua teoria das capacidades. Entretanto, acredita-se que a sua interlocução filosófica com Rawls acerca da teoria de justiça liberal, e mais especificamente acerca da abordagem de capacidades e bens primários, é compatível o propósito da presente obra. Nesse sentido, ao procurar mostrar que as ações afirmativas não são incompatíveis com a teoria da justiça como equidade, esta obra surge como uma alternativa para dar conta das supostas limitações da teoria da justiça rawlsiana.

5.3 Amartya Sen e as capacidades básicas como extensão dos bens primários

Sen reconheceu a relevância que passou a ter a obra *Uma Teoria da Justiça*, para a compreensão da justiça. De acordo com o economista indiano, “o exemplo de maior alcance do que é essencial para uma compreensão adequada da justiça é a ideia fundamental de Rawls de que a justiça tem de ser vista com relação às exigências da equidade”⁴⁴. A sua contribuição profundamente relevante é com certeza a ideia de justiça como equidade. De acordo com Sen, “temos boas razões para sermos persuadidos por Rawls de que a busca da justiça tem de estar ligada à ideia de

⁴⁴ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 83.

equidade — e, de certa forma, ser derivada dela”⁴⁵. Nesse sentido, a noção de justiça como equidade é considerada fundamental para compreender a maioria das análises da justiça na contemporaneidade.

A ideia de justiça como equidade, como mostrou-se anteriormente, é baseada na ideia construtiva da posição original. Sen, ao interpretar a posição original, entende que esta “é uma situação imaginada de igualdade primordial, em que as partes envolvidas não têm conhecimento de suas identidades pessoais, ou de seus respectivos interesses pelo próprio benefício, dentro do grupo como um todo”⁴⁶. As partes precisam deliberar “sob esse véu da ignorância, ou seja, em um estado imaginado de ignorância seletiva e, é nesse estado de concebida ignorância que os princípios de justiça são escolhidos por unanimidade”⁴⁷. A questão da justiça como equidade refere-se ao fato de como as pessoas podem cooperar entre si em uma sociedade apesar de sustentarem doutrinas abrangentes profundamente contrárias embora razoáveis. Isso se torna possível quando os cidadãos compartilham uma concepção política razoável de justiça, que lhes proporciona “uma base a partir da qual a discussão pública de questões políticas fundamentais pode prosseguir e ser razoavelmente decidida, obviamente não em todos os casos, mas esperamos que na maioria daqueles sobre fundamentos constitucionais e questões de justiça básica”⁴⁸.

O exercício da equidade assim estruturado visa identificar os princípios que determinam a escolha das instituições justas necessárias para a estrutura básica de uma sociedade⁴⁹. Por

⁴⁵ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 84.

⁴⁶ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 84.

⁴⁷ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 85.

⁴⁸ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 85.

⁴⁹ Rawls apresenta dois princípios de justiça sobre os quais haveria um consenso na posição original e que melhor se aproximam de juízos bem ponderados, são estes: “a) Cada pessoa tem o mesmo direito irrevogável a um esquema plenamente adequado de liberdades básicas iguais que seja

consequinte, uma vez que fossem escolhidos por todos na posição original, com sua igualdade primordial, esses princípios constituiriam a concepção política adequada da justiça. Logo, a escolha unânime dos dois princípios de justiça determinará “a escolha de instituições para a estrutura básica da sociedade, bem como a determinação de uma concepção política da justiça”⁵⁰. A escolha dos princípios de justiça constitui o primeiro ato no desdobramento multiestágio da justiça social concebido por Rawls.

Esse primeiro estágio leva ao seguinte, constitucional, no qual as instituições reais são selecionadas de acordo com os princípios de justiça escolhidos, levando em conta as condições particulares de cada sociedade. O funcionamento dessas instituições, por sua vez, leva a novas decisões em estágios posteriores do sistema rawlsiano, por exemplo, através de uma legislação apropriada. A sequência imaginada avança passo a passo por linhas firmemente especificadas, com um desdobramento elaboradamente caracterizado dos arranjos sociais completamente justos.⁵¹

Nota-se que o processo desse desdobramento é baseado no surgimento dos princípios de justiça no primeiro estágio, que influencia tudo o que acontece na sequência. A alegação básica de Rawls do surgimento de um único conjunto de princípios de justiça na posição original é consideravelmente suavizada e qualificada em seus escritos posteriores. De fato, em *Justiça como Equidade: uma reformulação*, observa-se que “há indefinidamente muitas considerações que podem ter apelo na posição original e cada concepção alternativa de justiça é favorecida por algumas considerações e desaprovada por outras”, e também que “o próprio

compatível com o mesmo esquema de liberdades para todos; e b) As desigualdades sociais e econômicas devem satisfazer duas condições: primeiro, devem estar vinculadas a cargos e posições acessíveis a todos em condição de igualdade equitativa de oportunidades; e, em segundo lugar, têm de beneficiar ao máximo os membros menos privilegiados da sociedade”. RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 60.

⁵⁰ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 86.

⁵¹ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 86-87.

equilíbrio das razões se assenta no juízo, ainda que seja um juízo informado e orientado pela argumentação”⁵². Quando se passa a admitir que o ideal não pode ser plenamente alcançado, sua referência é sua teoria ideal da justiça como equidade. No entanto, no processo de transição das injustiças, para a justiça, pode ser necessário considerar a teoria ideal no sentido de orientar os projetos das pessoas, a fim de que possam obter progresso social sustentado ao longo do tempo. É nesse sentido que as ações afirmativas são pensadas, ou seja, cabe à teoria ideal lançar luzes sobre a efetivação da igualdade de oportunidades. Assim, quando essa obra afirma que as ações afirmativas podem fazer parte do escopo da teoria da justiça rawlsiana, essa ideia pode contribuir para mostrar que Rawls tem ao seu alcance meios para lidar com a crítica de Sen sobre os bens primários e seu enfoque na igualdade de capacidades.

A teoria de Amartya Sen assenta-se no pressuposto de que “a questão realmente crítica é a *Igualdade de Quê?*”⁵³, ou seja, a igualdade de capacidades iguais como fator determinante para a justiça. O ponto central dessa visão teórica gira em torno de um problema de métrica, ou seja, qual métrica os igualitaristas devem usar para estabelecer a medida na qual o seu ideal é realizado em uma dada sociedade? O autor subscreve uma compreensão de que a ideia de igualdade de capacidades, é uma dimensão que normatiza a existência de uma vida humana normal, baseada naquilo que o sujeito é capaz de fazer ou de realizar. Segundo Oliveira, “o grande divisor de águas em teoria política e econômica é justamente o de se avaliar o que está efetivamente em jogo na formulação da questão: ‘igualdade de quê?’”⁵⁴.

⁵² RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

⁵³ SEN, Amartya. **Equality of What?** Stanford University, 1979. Disponível em: http://tannerlectures.utah.edu/_documents/a-to-z/s/sen80.pdf. Acesso em: 21 abr. 2016, p. 327.

⁵⁴ OLIVEIRA, Nythamar. **Tractatus practico-theoreticus**: ontologia, intersubjetividade, linguagem. Porto Alegre: Editora Fi, 2016, p. 77.

O trabalho de Sen parte do pressuposto de que a abordagem dos bens primários parece ter pouco conhecimento da diversidade dos seres humanos. Conforme o autor, uma observação correspondente pode ser feita sobre o princípio de diferença de Rawls. Se as pessoas são basicamente muito semelhantes, em seguida, um índice de bens primários constitui uma boa maneira de julgar vantagem. Mas, de fato, as pessoas parecem ter necessidades muito diferentes que variam com a saúde, longevidade, as condições climáticas etc. Assim, o que está em questão não é apenas ignorar alguns casos difíceis, mas observar as diferenças reais das pessoas. Julgar pela vantagem puramente em termos de bens primários leva a uma moralidade parcialmente cega⁵⁵.

Sen⁵⁶ critica a abordagem dos bens primários, pois eles

[...] sofrem de uma deficiência fetichista por estarem preocupados com bens, e mesmo que a lista de produtos seja especificada de uma forma ampla e inclusiva, abrangendo direitos, liberdades, oportunidades, renda, riqueza e a base social de autorrespeito, ainda estarão preocupados com as coisas boas, em vez de se preocupar com o que essas coisas boas podem fazer pelos seres humanos.

Sen⁵⁷ argumenta que o que está em jogo é a interpretação das necessidades, sob a forma de recursos básicos. Essa interpretação das necessidades e dos interesses é, muitas vezes, implícita na exigência de igualdade. Esse tipo de igualdade o autor

⁵⁵ SEN, Amartya. **Equality of What?** Stanford University, 1979. Disponível em: http://tannerlectures.utah.edu/_documents/a-to-z/s/sen80.pdf. Acesso em: 21 abr. 2016, p. 215-216.

⁵⁶ “Primary goods suffers from fetishist handicap in being concerned with goods, and even though the list of goods is specified in a broad and inclusive way, encompassing rights, liberties, opportunities, income, wealth, and the social basis of self-respect, it still is concerned with good things rather than with what these good things *do* to human beings”. SEN, Amartya. **Equality of What?** Stanford University, 1979. Disponível em: http://tannerlectures.utah.edu/_documents/a-to-z/s/sen80.pdf. Acesso em: 21 abr. 2016, p. 215-216.

⁵⁷ SEN, Amartya. **Equality of What?** Stanford University, 1979. Disponível em: http://tannerlectures.utah.edu/_documents/a-to-z/s/sen80.pdf. Acesso em: 21 abr. 2016, p. 215-216.

denomina de igualdade de capacidades básicas. Na visão dele, o foco em capacidades básicas pode ser visto como uma extensão natural da preocupação com os bens primários, deslocando a atenção dos bens ao que os bens fazem pelos seres humanos. Rawls se motiva a julgar vantagem em termos de bens primários, referindo-se às capacidades, embora seus critérios enfoquem os produtos sobre o rendimento, e não naquilo que se faz da renda, sobre as “bases sociais do autorrespeito”, em vez do autorrespeito si, e assim por diante.

Sen⁵⁸ aponta uma diferença entre a sua teoria da justiça e teoria da justiça como equidade, pois a última está orientada por princípios de justiça, que buscam normatizar as instituições justas da estrutura básica da sociedade. De outro modo, a teoria da justiça de Sen tem como objetivo “esclarecer como podemos proceder para enfrentar questões sobre a melhoria da justiça e a remoção da injustiça, em vez de oferecer soluções para questões sobre a natureza da justiça perfeita”⁵⁹. Tal contraponto está na abordagem da justiça e na sua fundamentação por aquilo que ele chama de institucionalismo transcendental, ou seja, “os princípios de justiça são definidos inteiramente em relação a instituições perfeitamente justas”⁶⁰. A sua compreensão teórica acerca de uma teoria da justiça é denominada de “comparação focada em realizações, tendo essa concepção a necessidade de concentrar-se no comportamento real das pessoas, em vez de supor que todas sigam o comportamento ideal”⁶¹. Com isso, percebe-se que há um contraste entre as duas concepções sobre as exigências da justiça. A posição de Sen acerca da justiça não está focada em “identificar regras e instituições justas”, visto que seu objetivo é “investigar comparações baseadas nas realizações que focam o avanço ou o

⁵⁸ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 11.

⁵⁹ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 38.

⁶⁰ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 38.

⁶¹ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 37.

retrocesso da justiça”⁶². O problema filosófico abordado não é o que seriam instituições perfeitamente justas, mas, sim, como a justiça seria promovida.

Para Sen⁶³, o “transcendentalismo” rawlsiano apresenta problemas:

[...] pode não haver nenhum acordo arrazoado, mesmo sob estritas condições de imparcialidade e análise abrangente da natureza da sociedade justa: esse problema da factibilidade de encontrar uma solução transcendental acordada. Além disso, um exercício da razão prática envolvendo uma escolha real exige uma estrutura para comparar a justiça na escolha entre alternativas viáveis, e não uma identificação de uma situação perfeita, possivelmente inacessível, que não possa ser transcendida: esse é o problema da redundância da busca de uma solução transcendental.

Esse segundo componente da divergência diz respeito à necessidade de focar as realizações e os efeitos, em vez de focar, apenas, o que se identifica, como as instituições e as regras certas. O contraste se relaciona, como mencionado anteriormente, a uma dicotomia geral entre a visão da justiça “focada em arranjos” e uma compreensão da justiça “focada em realizações”. Nesse contexto, questiona-se: a análise da justiça necessita limitar-se ao acerto das instituições básicas e das regras gerais? Não seria relevante examinar o que surge na sociedade, incluindo os tipos de vida que as pessoas podem levar de fato, dadas as instituições e as regras, e outras influências, incluindo os comportamentos reais, que afetam, inescapavelmente, as vidas humanas?⁶⁴

Na interpretação de Sen⁶⁵, há dois problemas que podem ser efetivamente enfrentados na teoria da justiça. Em primeiro lugar, é

⁶² SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 39.

⁶³ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 39-40.

⁶⁴ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 40.

⁶⁵ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 95.

“argumentado que a prioridade total da liberdade é muito extremada”. Em segundo lugar, o princípio de diferença refere-se às oportunidades que as pessoas têm por meio dos meios que possuem, sem levar em conta as amplas variações que essas pessoas apresentam quanto às capacidades de converter bens primários em viver bem. Consequentemente, Sen⁶⁶ aponta que

a conversão de bens primários na capacidade de fazer várias coisas que uma pessoa pode valorizar fazer pode variar enormemente devido a diferentes características inatas, bem como as diferentes características adquiridas ou efeitos divergentes de variações do meio ambiente envolvente.

Com base nessa leitura, nota-se que há forte argumento para mudar o foco em bens primários para uma avaliação real das capacidades.

Constata-se certo grau de ceticismo do autor sobre a alegação altamente específica acerca da escolha única, na posição original, de determinado conjunto de princípios para instituições justas necessárias para uma sociedade plenamente justa. De acordo com Sen⁶⁷, “há interesses gerais genuinamente plurais, e às vezes conflitantes, que afetam nossa compreensão da justiça”.

Na abordagem das capacidades, “a vantagem individual é julgada pela capacidade de uma pessoa para fazer coisas que ela tem razão para valorizar”⁶⁸. Já em relação às oportunidades, depreende-se que

a vantagem de uma pessoa é considerada menor que a de outra se ela tem menos capacidade — menos oportunidade real — para realizar as coisas que tem razão para valorizar. O foco aqui é a “liberdade” que uma pessoa realmente tem para fazer isso ou ser aquilo — coisas que ela pode valorizar fazer ou ser⁶⁹.

⁶⁶ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 96.

⁶⁷ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 87.

⁶⁸ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 265.

⁶⁹ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 266.

Em primeiro lugar, a abordagem das capacidades aponta para um foco informacional para julgar e comparar vantagens individuais globais, e não propõe, por si mesma, qualquer fórmula específica sobre como essa informação pode ser usada. A abordagem das capacidades é uma abordagem geral, com foco nas informações sobre a vantagem individual, julgada com relação à oportunidade, e não um “design” específico de como uma sociedade deve ser organizada⁷⁰.

A perspectiva da capacidade aponta para a relevância central da desigualdade de capacidades na avaliação das disparidades sociais, mas não propõe, por si própria, uma fórmula específica para as decisões sobre políticas. Ainda assim, a escolha de um foco informacional — a concentração nas capacidades — pode ser muito importante para chamar a atenção para as decisões que teriam de ser feitas e a análise de políticas que precisa levar em conta o tipo correto de informação. A avaliação das sociedades e das instituições sociais pode ser profundamente influenciada por informações nas quais a abordagem se concentra, e é exatamente nesse sentido que a abordagem da capacidade faz sua principal contribuição⁷¹.

Uma segunda questão que merece ser destacada refere-se ao fato de que a perspectiva da capacidade é inevitavelmente interessada em uma pluralidade de características diferentes de nossas vidas e preocupações. As variadas realizações de funcionamentos humanos que podem ser valorizadas são muito diversas, variando desde estar bem nutrido ou evitar a morte precoce até tomar parte na vida da comunidade e desenvolver a aptidão para seguir os planos e as ambições ligadas ao trabalho. A capacidade na qual se está interessado é o potencial de realizar várias combinações de funcionamentos que possam ser

⁷⁰ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 266.

⁷¹ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 267.

comparados e julgados entre si com relação àquilo que se tem razão para valorizar⁷².

A abordagem das capacidades se concentra na vida humana, e não apenas em alguns objetos separados de conveniência, como renda ou riqueza que uma pessoa possa possuir, que muitas vezes são considerados, principalmente na análise econômica, como o principal critério do sucesso humano. Na verdade, a abordagem propõe um sério deslocamento desde a concentração nos “meios” de vida até as “oportunidades reais” de vida. Isso também ajuda a provocar uma mudança desde as abordagens avaliativas orientadas para os meios, principalmente focando no que Rawls chama de bens primários, que são meios úteis para muitos propósitos, como renda e riqueza, poderes e prerrogativas associados a cargos, as bases sociais da autoestima, e assim por diante⁷³.

Embora os bens primários sejam, na melhor das hipóteses, “meios” para os fins valorizados da vida humana, na formulação rawlsiana dos princípios de justiça se tornam questões centrais para julgar a equidade distributiva. Isso, de acordo com Sen, é um erro, “pois os bens primários são apenas meios para outras coisas, em especial para a liberdade”⁷⁴. A abordagem da capacidade está particularmente interessada em transferir esse foco sobre os meios para a oportunidade de satisfazer os fins e a liberdade substantiva para realizar esses fins arrazoados⁷⁵.

De acordo com Sen, é necessário compreender que “os meios para uma vida humana satisfatória não são em si mesmos os fins da boa vida”⁷⁶. Logo, ao julgar as vantagens que diferentes pessoas têm em relação à outra, temos de olhar para as capacidades totais que conseguem desfrutar. Esse é certamente um argumento

⁷² SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 267.

⁷³ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 268.

⁷⁴ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 268.

⁷⁵ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 268.

⁷⁶ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 269.

importante para usarmos, como base de avaliação, a abordagem das capacidades em vez do foco sobre a renda e a riqueza, que é centrado em recursos⁷⁷.

Visto que a ideia da capacidade está ligada à liberdade substantiva, ela confere um papel central à aptidão real de uma pessoa para fazer diferentes coisas que ela valoriza. A abordagem se concentra nas vidas humanas, e não apenas nos recursos que as pessoas têm, na forma de posse ou usufruto de comodidades. Renda e riqueza são, muitas vezes, tomadas como o principal critério do êxito humano. Ao propor um deslocamento fundamental do foco de atenção, passando dos meios de vida para as oportunidades reais de uma pessoa, a abordagem das capacidades visa à mudança bastante radical nas abordagens avaliativas, padrão amplamente utilizado em economia e ciências sociais⁷⁸.

Essa abordagem também inicia um afastamento bastante substancial da orientação para os *meios* que prevalece em algumas das abordagens padrão na filosofia política, como o foco sobre os bens primários para avaliar as questões distributivas em sua teoria da justiça. Os bens primários são meios úteis para muitas finalidades, como a renda e a riqueza, os poderes e as prerrogativas associados a cargos, as bases sociais da autoestima, e assim por diante. Eles não são valiosos em si mesmos, mas podem, em diferentes graus, ajudar a busca daquilo que realmente se valoriza. No entanto, apesar de os bens primários serem, na melhor das hipóteses, os meios para os fins valiosos da vida humana, eles próprios são vistos como o principal indicador para julgar a equidade distributiva segundo os princípios rawlsianos de justiça. Por meio do reconhecimento explícito de que os meios para a vida humana satisfatória não são eles mesmos os fins da boa

⁷⁷ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 287

⁷⁸ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 288.

vida, a abordagem das capacidades ajuda a produzir uma significativa ampliação do alcance do exercício avaliativo⁷⁹.

O foco sobre os bens primários é mais abrangente do que a renda, mas a identificação de bens primários ainda é guiada por sua busca por meios úteis para múltiplos fins, entre os quais a renda e a riqueza são exemplos específicos e, particularmente, importantes. No entanto, pessoas diferentes podem ter oportunidades completamente diferentes para converter a renda e outros bens primários em características da boa vida e no tipo de liberdade valorizada na vida humana⁸⁰. Há, na verdade, vários tipos de contingências que resultam em variações na conversão da renda nos tipos de vida que as pessoas podem levar.

De acordo com Sen, existem pelo menos quatro importantes fontes de variações:

- 1 – Heterogeneidades pessoais: as pessoas têm características físicas díspares em relação à idade, gênero, deficiência, propensão à doença etc., tornando suas necessidades extremamente diversas.
- 2 – Diversidade no ambiente físico: quão longe determinada renda pode chegar dependerá também das condições ambientais, incluindo condições climáticas, como faixas de temperatura ou incidência de inundações.
- 3 – Variações no clima social: a conversão de recursos pessoais em funcionamentos é influenciada também pelas condições sociais, incluindo a saúde pública e as condições epidemiológicas, a estrutura do ensino público e a prevalência ou ausência de crime e violência nas localidades.
- 4 – Diferenças de perspectiva relacionais: os padrões estabelecidos de comportamento em uma comunidade também podem variar substancialmente a necessidade de renda para realizar os mesmos funcionamentos elementares⁸¹.

⁷⁹ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 288.

⁸⁰ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 289.

⁸¹ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 289.

Sen chama a atenção para o fato de que “as inaptidões na compreensão das privações no mundo são, muitas vezes, subestimadas, e esse pode ser um dos argumentos mais importantes para prestar atenção na perspectiva da capacidade”⁸². Além disso, “a deficiência da capacidade de obter renda, que pode ser chamada de desvantagem da renda, tende a ser reforçada e amplificada pelo efeito da desvantagem da conversão, isto é, pela dificuldade em converter renda e recursos em viver bem, precisamente por causa de suas inaptidões”⁸³. Diante disso, Sen⁸⁴ conclui: “a intervenção social contra as inaptidões tem de incluir prevenção, bem como gestão e mitigação”.

Na exaltada posição que Rawls concede à métrica dos bens primários, há certa inclinação a subtrair importância do fato de que pessoas diferentes, por suas próprias características pessoais ou pela influência do ambiente físico e social, ou pela privação relativa, podem ter oportunidades muito diversas para converter recursos gerais em capacidades – o que podem realmente fazer ou não. As variações nas oportunidades de conversão não são apenas questões sobre o que pode ser visto como necessidades especiais, mas refletem variações generalizadas – grandes, pequenas e médias – na condição humana e nas circunstâncias sociais relevantes⁸⁵.

Rawls de fato fala da eventual emergência de provisões especiais para as necessidades especiais, numa fase posterior do desdobramento multiestágio de sua história da justiça. Esse movimento indica sua profunda preocupação com a desvantagem, mas a forma como ele lida com esse problema generalizado tem um alcance bastante limitado. Em *primeiro* lugar, essas correções só ocorrem, caso ocorram, depois de a estrutura institucional

⁸² SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 292.

⁸³ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 292.

⁸⁴ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 294.

⁸⁵ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 295.

básica ser estabelecida por meio dos princípios de justiça rawlsianos: a natureza dessas instituições básicas não é de forma alguma influenciada por essas necessidades especiais⁸⁶. Em *segundo* lugar, mesmo numa fase posterior, quando se atenta particularmente para as necessidades especiais, não há nenhuma tentativa de chegar a um acordo com as variações ubíquas nas oportunidades de conversão entre diferentes pessoas⁸⁷.

Sen⁸⁸ acredita que Rawls,

ao fundamentar seus princípios de justiça na perspectiva informacional dos bens primários contida no princípio da diferença, ele deixa a determinação das instituições justas para a justiça distributiva e para a orientação institucional básica exclusivamente sobre os ombros delgados dos bens primários.

Ao contrário do foco no institucionalismo transcendental, a abordagem da justiça explorada por Sen não busca um cenário sequencial e priorizado para o desdobramento de uma sociedade perfeitamente justa.

Ao centrar-se no melhoramento da justiça, através da mudança institucional e de outras, a abordagem aqui consequentemente não abandona a questão da conversão e das capacidades a um estatuto de segunda classe, a ser mencionada e considerada mais adiante. Compreender a natureza e as fontes da privação de capacidades e da iniquidade é de fato central para eliminar as injustiças manifestas que podem ser identificadas pela argumentação pública, com uma boa dose de acordo parcial⁸⁹.

Para Sen, em síntese, a ideia das capacidades é superior à métrica dos recursos porque se concentra nos fins e não nos meios. Além disso, pode lidar melhor com a discriminação contra as

⁸⁶ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 296.

⁸⁷ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 296.

⁸⁸ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 296.

⁸⁹ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 297.

peças incapacitadas, é adequadamente sensível às variações individuais em funcionamentos que têm importância para a democracia.

Embora Sen, por um lado, afirme que a teoria da justiça como equidade “se concentra inteiramente nos bens primários para julgar as questões distributivas segundo seus princípios de justiça”⁹⁰, por outro lado, entretanto, Rawls recomenda corretivos para as necessidades especiais, como as inaptidões e as deficiências, ainda que isso não seja parte de seus princípios de justiça. Ao buscar conectar a ideia de ações afirmativas na teoria da justiça com equidade, esta obra procura mostrar que as ações afirmativas podem ser entendidas como um desses corretivos recomendados por Rawls. E, ainda, ser uma ideia mais facilmente praticável do que a ideia capacidade, como será tratado na seção seguinte. Além disso, esta obra apresenta-se como uma alternativa para que a teoria da justiça, embora se concentre nos bens primários não implica, necessariamente, que não se possa lidar com as diversidades dos seres humanos.

5.4 A resposta de Rawls aos seus críticos

A principal objeção de Rawls à abordagem das capacidades, seja de Nussbaum ou de Sen, está relacionada à ideia de que a abordagem das capacidades endossa visão moral abrangente, enquanto o filósofo estadunidense enfatiza concepção política de justiça. A núcleo dessa ideia considera que, em uma democracia constitucional baseada nos princípios da justificação pública, da persuasão e do consentimento dos governados, a concepção de justiça deve ser, tanto quanto possível, independente de doutrinas filosóficas e religiosas controversas. Rawls argumentou que a abordagem das capacidades pressupõe a aceitação de uma doutrina abrangente e, portanto, vai contra o liberalismo político.

⁹⁰ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 295.

A segunda objeção à abordagem das capacidades diz respeito ao critério de publicidade. Considere-se que Rawls buscou analisar como as pessoas com visões morais muito diferentes sobre a concepção de bem podem chegar a um acordo razoável sobre os princípios de justiça política. De modo bastante claro, ele aponta que a concepção de justiça deve ser pública e as informações necessárias para questionar acerca de qualquer injustiça sofrida devem ser facilmente acessíveis a todos. Portanto, uma teoria da justiça precisa de um critério público de comparações interpessoais, caso contrário, os princípios de justiça obtidos entre os cidadãos com diversas visões sobre o bem não se mostrarão estáveis. Assim, a sugestão é que, como as capacidades são muito difíceis de serem medidas ou avaliadas de uma forma pública, e como exigiriam muita quantidade e tipos difíceis de informação, a abordagem da capacidade é impraticável como uma teoria da justiça. Entretanto, o filósofo chegou a reconhecer que as capacidades são importantes para explicar a propriedade do uso de bens primários, mas sustentou que a abordagem das capacidades equivale a uma ideia dificilmente praticável.

Como foi demonstrado, os críticos enfatizaram as muitas variações importantes que há entre as pessoas, no que se refere a suas capacidades e às concepções determinadas do bem que afirmam, bem como as suas preferências e seus gostos. Observaram que essas variações são, às vezes, de tal magnitude que não seria justo propiciar a todas as pessoas o mesmo índice de bens primários para satisfazer às suas necessidades como cidadãos. Enfatizaram a importância das variações entre as pessoas em suas capacidades básicas e, em consequência, em sua capacidade de utilizar bens primários para alcançar seus objetivos. Embora pensassem que, em alguns desses casos, seria injusto propiciar a todos o mesmo índice de bens primários, Rawls entende que existem outras formas de lidar com essas questões.

Rawls⁹¹ não chega a examinar a visão sobre as capacidades básicas em toda a sua profundidade. No entanto, aponta que as capacidades básicas se referem às liberdades como um todo de escolher entre combinações de funcionamentos (*functionings*) e constituem a base de sua visão das diferentes formas de liberdade, da liberdade de bem-estar e da liberdade de agir. Além disso, essas capacidades estabelecem o fundamento para tipos de julgamento de valor bastante distintos entre si.

Assim, como réplica especificamente às críticas de Sen (e possivelmente aplicável as críticas de Nussbaum), Rawls⁹² afirma:

pressupus o tempo todo, e vou continuar a pressupor, que, embora cidadãos não possuam capacidades iguais, eles têm, sim, ao menos no grau mínimo essencial, as faculdades morais, intelectuais e físicas que lhes possibilitam ser membros plenamente cooperadores da sociedade ao longo da vida inteira.

Como se pode notar, Rawls determina a sua investigação, e isso faz com que a todo tempo as partes contratantes sejam vistas como plenamente cooperadoras, ficando de fora de sua teoria as dependências físicas ou mentais mais extremas as quais alguns cidadãos possam ter em algum momento da vida. É importante dizer que a questão fundamental da filosofia política rawlsiana consiste em definir como especificar os termos equitativos de cooperação entre as pessoas. Todavia, se reconhece o problema levantado pela inclusão de cidadãos com impedimentos incomuns, mas argumenta-se que esse problema deve ser solucionado em uma fase posterior, depois que os princípios políticos básicos já tenham sido escolhidos para reger a estrutura da básica da sociedade. Dado que sua teoria política é um empreendimento configurado em diferentes estágios, algumas particularidades são excluídas ou, quando inevitáveis, devem ser compensadas no

⁹¹ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 215.

⁹² RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 216.

estágio legislativo. Essa questão prática bastante importante deverá ser enfrentada no âmbito das instituições básicas, tal como essa obra tem afirmado, um meio para isso são ações afirmativas.

Em resposta aos seus críticos, Rawls apontou que o problema das doenças crônicas e das deficiências são questões que devem ser de responsabilidade do Estado. Segundo sua compreensão em alguns casos especiais, os cidadãos têm direito a um seguro adequado contra doenças temporárias e deficiências. Tendo isso em vista, para apontar o argumento desta obra, de que as ações afirmativas reparam as contingências em direção à igualdade, pode-se olhar para um caso concreto de ações afirmativas voltadas para as pessoas portadoras de necessidades especiais. Uma medida nesse sentido trata-se de ação afirmativa, como: proceder de tal modo que no processo de acesso às instituições públicas de ensino superior⁹³, parte das vagas devem ser preenchidas por pessoas com deficiência. É necessário dizer que Rawls fez uma escolha em deixar a questão de nossas obrigações para com os deficientes fora do escopo de sua teoria ideal. Obviamente, ele não escolheu negar o reconhecimento às pessoas que estão fora das linhas de sua teoria ideal, entretanto, entendeu que deveria primeiro elaborar uma teoria estruturante de justiça para os casos normais e só, então, tentar estender aos casos mais extremos. Uma ação afirmativa é um instrumento temporário de política social para lidar com esses casos excepcionais da teoria não ideal.

Rawls⁹⁴ concorda com os críticos quando sustentam que capacidades básicas são de importância primordial e que se deve sempre avaliar a utilização de bens primários à luz de suposições acerca dessas. No entanto, ainda resta em aberto a questão das variações. Essa questão das variações não deixa de ser um

⁹³ No Brasil, a lei nº 13.409/2016, trata sobre a reserva de vagas para pessoas com deficiência nos cursos técnicos de nível médio e superior das instituições federais de ensino. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13409.htm. Acesso em: 14 set. 2018.

⁹⁴ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 216.

problema para os defensores da abordagem das capacidades. A dificuldade seria apontar quais funções e capacidades são necessárias para se avaliar a vida de pessoas diferentes. Quais capacidades deveriam ser apresentadas para se fazer avaliações de quão bem as pessoas estão em relação umas às outras?

Rawls aponta quatro classes de variações:

- (i) variações nas capacidades e habilidades morais e intelectuais;
- (ii) variações nas capacidades e habilidades físicas;
- (iii) variações nas concepções do bem dos cidadãos;
- (iv) bem como as variações nos gostos e preferências⁹⁵.

Pressupõe-se que todas as pessoas normais têm capacidades mínimas de serem membros cooperadores normais da sociedade. Portanto, quando os princípios de justiça são efetivados, nenhuma dessas variações entre as pessoas é injusta, nem gera injustiça. Na realidade, essa é uma das principais teses da justiça como equidade, ou seja, assegurar as capacidades fundamentais das pessoas. Rawls examina cada um dos casos:

No caso (i), as únicas variações nas capacidades morais, intelectuais e físicas são aquelas que estão acima do patamar do mínimo essencial. Segundo o filósofo, essas variações são enfrentadas mediante as práticas sociais de se qualificar para posições ocupacionais e da livre competição, contra um “pano de fundo de igualdade” equitativa de oportunidades educacionais, juntamente à regulação das desigualdades de renda e riqueza pelo princípio de diferença⁹⁶.

No caso (ii), as variações que colocam alguns cidadãos abaixo desse patamar, em virtude de doença ou incapacitação, podem ser enfrentadas no estágio legislativo, quando a ocorrência desses infortúnios pode ser conhecida e os custos de tratá-los podem ser determinados e equilibrados, com outras exigências, aos

⁹⁵ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 216.

⁹⁶ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 217-218.

gastos públicos como um todo. Em determinados casos, são necessárias ações afirmativas como medidas específicas que restabeleçam as capacidades das pessoas de modo que voltem a ser membros plenamente cooperadores da sociedade⁹⁷.

No que se refere ao caso (iii), as variações nas concepções do bem levantam questões mais amplas. Nesse sentido, o filósofo estadunidense sustenta que a justiça como equidade é justa com as concepções do bem ou, mais precisamente, com as pessoas que têm essas concepções do bem, embora se considere que algumas concepções não são permissíveis e que nem todas as concepções tenham igual oportunidade de florescer⁹⁸.

Por fim, no que concerne ao caso (iv), as variações em preferências e gostos são da alçada de nossa própria responsabilidade. Faz parte do que cidadãos livres esperam uns dos outros que sejam capazes de assumir a responsabilidade pelos fins. Como cidadãos que possuem faculdades morais desenvolvidas, isso é algo com que se deve aprender a lidar. Isso, ainda, permite observar como um problema especial os gostos e as preferências que são incapacitantes e que tornam alguns incapazes de ser membros cooperadores normais da sociedade. Assim, a situação dessas pessoas constitui um caso médico ou psiquiátrico que deverá ser tratado como tal⁹⁹.

Desse modo, uma vez que se distinguem as quatro classes principais de variações e aquelas que existem quando as pessoas se encontram acima ou abaixo da linha divisória, a concepção de bens primários parece adequada a todos os casos, com exceção, talvez, do caso (ii), que abarca as circunstâncias de doença e fatalidade, que levam as pessoas a “cair para baixo desse patamar”. Para fundamentar o argumento desta obra, de que as ações afirmativas reparam as contingências em direção à igualdade, pode-se adotar

⁹⁷ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 217-218.

⁹⁸ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 217-218.

⁹⁹ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 217-218.

medida concreta de ação afirmativa em circunstâncias de doença, como: estabelecer a isenção de impostos incidentes sobre medicamentos de uso humano usados por pessoas que têm doenças graves e baixa renda.

Com relação ao último caso (ii), Sen levantou a questão sobre o fato de um índice de bens primários poder ser suficientemente justo ou equitativo. A respeito dessa questão, Rawls afirma que “valendo-se das informações que se tornam disponíveis no estágio legislativo, é possível formular um índice suficientemente flexível e que nos proporcione juízos de valor tão justos ou equitativos quanto os de qualquer concepção política que possamos articular”¹⁰⁰. Por consequência, qualquer índice desse tipo terá de levar em consideração capacidades básicas, e seu objetivo consistirá em restabelecer a capacidade dos cidadãos de exercerem seu papel apropriado como membros normais e cooperadores da sociedade.

A utilização de bens primários supõe que, em virtude de suas faculdades morais, as pessoas tomem parte da formação e do cultivo de seus fins e preferências. Mesmo que não seja em si mesma uma objetivação válida à utilização de bens primários a de que um índice desses bens não acomoda aqueles que têm gostos inusitados ou dispendiosos. Seria preciso argumentar, além disso, que não é razoável, ou mesmo injusto, considerar tais pessoas responsáveis por suas preferências e exigir delas que façam o melhor que puderem. Mas dada a responsabilidade por seus próprios fins, não se considera que os cidadãos sejam passivos em relação aos seus desejos. Essa capacidade é parte da faculdade moral de constituir, rever e perseguir racionalmente uma concepção de bem, e é de conhecimento público, transmitido pela concepção política, que os cidadãos devem ser considerados responsáveis por seus desejos. Supõe-se que tenham ajustado seus gostos e suas aversões, quaisquer que sejam, ao longo de suas

¹⁰⁰ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 218-219.

vidas, à renda, à riqueza e à situação de vida que é razoável esperar que tenham. Considera-se injusto que devessem ter menos agora para poupar outros das consequências de sua falta de previsão ou de autodisciplina¹⁰¹. Denota-se disso que uma sociedade justa deve responsabilizar os seus cidadãos para que ajustem os seus interesses a seus meios materiais.

No entanto, a ideia de considerar que os cidadãos são responsáveis por seus próprios fins somente é razoável com base em certas suposições. Primeiramente, é preciso supor que os cidadãos são capazes de regular e de rever seus fins e suas preferências à luz de suas expectativas de bens primários. Essa suposição está implícita nas faculdades morais que lhes são atribuídas. Por si mesma, entretanto, ela não basta. Também se tem que descobrir critérios praticáveis para as comparações interpessoais, que possam ser publicamente aplicados e, se possível, de maneira simples. Assim, tenta-se demonstrar, em segundo lugar, de que forma os bens primários se vinculam aos interesses de ordem superior associados às faculdades morais, de modo que constituam, de forma efetiva, critérios públicos exequíveis para as questões de justiça política. Por fim, o uso efetivo de bens primários supõe que a concepção de pessoa que se encontra na base dessas duas suposições seja pelo menos implicitamente aceita como um ideal subjacente à concepção pública de justiça. De outra maneira, os cidadãos estariam menos dispostos a aceitar a responsabilidade no sentido que lhes é exigida¹⁰².

Com essa interpretação dos bens primários, Rawls¹⁰³ responde a sua questão central, a saber: como é possível, no fato do pluralismo razoável, um entendimento público acerca do que se deve considerar como benéfico em questões de justiça política. Ao mostrar como tal entendimento é possível, o autor enfatiza a natureza prática dos bens primários. Com isso, concebe um

¹⁰¹ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 219.

¹⁰² RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 220.

¹⁰³ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 220.

esquema de liberdades fundamentais iguais e de oportunidades equitativas que, se colocado em prática pela estrutura básica, garante a todos os cidadãos o desenvolvimento adequado e o pleno exercício de duas faculdades morais, além de um quinhão equitativo dos meios polivalentes que são essenciais para que eles se empenhem em realizar suas concepções determinadas do bem¹⁰⁴. Dessa forma, torna-se possível a construção de uma sociedade que, por meio das suas instituições liberais, poderá, adequadamente, alcançar a harmonia e a estabilidade.

Segundo Rawls¹⁰⁵, ao considerar-se a concepção dos cidadãos como membros cooperadores de uma sociedade bem-ordenada, os bens primários passam a especificar quais são suas necessidades quando questões de justiça se apresentam. É essa concepção política que possibilita estabelecer quais bens primários são necessários. Embora se possa tornar um índice desses bens mais específicos nos estágios constitucional e legislativo e interpretá-lo de forma ainda mais específica no estágio judicial, ele não é concebido como uma forma de aproximação à ideia de benefício racional ou bem, tal como especificada por uma concepção não política. Ao contrário, um índice mais específico define, em casos mais concretos, o que se deve considerar como necessidades dos cidadãos, abrindo lugar, conforme se faça necessário, para as variações.

De maneira alternativa, a especificação dessas necessidades é uma construção que se faz com base no interior de uma concepção política, e não de dentro de uma doutrina abrangente. Esse construto fornece, dado o fato do pluralismo razoável, o melhor padrão disponível de justificação de demandas conflitantes que é mutuamente aceitável para os cidadãos em geral¹⁰⁶. Assim, podem subscrever a concepção política e sustentar que o que resulta importante, na realidade, em questões de justiça, é a satisfação das

¹⁰⁴ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 220.

¹⁰⁵ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011.

¹⁰⁶ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011.

necessidades dos cidadãos pelas instituições básicas da sociedade, do modo como os princípios de justiça reconhecidos por um consenso sobreposto especificam como equitativo¹⁰⁷.

A interpretação precedente dos bens primários inclui o que Rawls denomina de uma divisão social da responsabilidade. A sociedade – os cidadãos como um corpo coletivo – aceita a responsabilidade de preservar as liberdades fundamentais iguais, a igualdade equitativa de oportunidades e de propiciar uma parcela equitativa de bens primários a todos que fazem parte dessa estrutura institucional. Além disso, os cidadãos aceitam a responsabilidade de rever e ajustar seus fins e suas aspirações em vista dos meios polivalentes de que podem esperar dispor, levando em conta sua situação presente e sua situação futura previsível. Essa divisão da responsabilidade baseia-se na capacidade das pessoas de assumir a responsabilidade por seus fins e de moderar, de acordo com isso, as exigências que fazem a suas instituições sociais¹⁰⁸. Chega-se, assim, à ideia de que os cidadãos, como pessoas livres e iguais, devem ter a liberdade de assumir a condução de suas vidas, e todos esperam que cada pessoa seja capaz de adaptar sua concepção do bem a fração justa de bens primários a que pode almejar.

Assim, presume-se que o mais razoável é pensar a métrica dos bens primários e a abordagem das capacidades passível de serem combinadas em uma estrutura coerente. Com base em leitura conciliadora¹⁰⁹, considerando-se os benefícios e obstáculos de cada uma das abordagens tratadas nesta obra, é possível afirmar que a teoria dos bens primários e a teoria das capacidades podem ser determinantes como medida de justiça, reconhecendo as capacidades individuais heterogêneas, sem perder de vista a distribuição justa da riqueza e das oportunidades educacionais. Destarte, ambas as teorias

¹⁰⁷ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011.

¹⁰⁸ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011.

¹⁰⁹ WEBER, Thadeu; CORDEIRO, Karine da Silva. **Bens primários sociais e capacidades: uma aproximação possível adequada para a definição do direito ao mínimo existencial**. Revista Direitos Fundamentais & Democracia, v. 19, n. 19, p. 54-80, jan.-jun. 2016.

podem ser conjuntamente esclarecedoras para pensar a métrica da justiça, pois possibilitam reconhecer a importância tanto dos meios, ou seja, dos bens primários para a realização individual de uma vida boa, como dos fins, enquanto capacidades e habilidades marcadamente heterogêneas das pessoas. Acredita-se que a abordagem dos bens primários é compatível com a abordagem das capacidades, pois as duas modalidades em diálogo garantem não somente o mínimo social, mas as condições necessárias para o florescimento decente de uma vida humana.

Ao considerar-se que a teoria da justiça como equidade tem implicações acerca das ações afirmativas, supõe-se que essas medidas, nos termos de Rawls, devem ser entendidas como sendo destinadas a assegurar a compensação, para os menos favorecidos que foram prejudicados por uma violação de seus direitos como pessoas humanas. Uma das medidas de bens primários a que esses princípios lhes dão direito, bem como um remédio para os efeitos de sua privação, está claramente expressa em *Uma Teoria da Justiça*. Eles, então, exigem que não apenas mudemos as atuais práticas distributivas de modo a torná-las justas, mas também para ajudar os desfavorecidos pelas injustiças do passado a tornarem-se capazes de utilizar os bens que tal mudança traria.

Assim, as ações afirmativas devem ser adotadas pelas instituições públicas com o objetivo de promover a igualdade na distribuição dos bens primários para todas as pessoas da sociedade. Além disso, denota-se que o segundo princípio de justiça visa, portanto, garantir que nenhum cidadão seja favorecido em detrimento de outro. Essa disposição está de acordo com a suposição de Rawls de que aqueles que adotam a posição original estão comprometidos em manter os termos de qualquer acordo que seja alcançado. Uma vez que seja possível mostrar que as ações afirmativas possam estar subsumidas nos princípios de justiça como equidade, esta obra terá atingido o seu objetivo. Este é o tema que será discutido na próxima seção.

As ações afirmativas subsumidas nos princípios de justiça

A filosofia política enquanto uma atividade esclarecedora poderá contribuir para ampliar o entendimento acerca da legitimidade, da gênese e dos objetivos das ações afirmativas na perspectiva do liberalismo político. Acredita-se que é possível, com base em investigação filosófica, ampliar a consciência sobre a relevância das ações afirmativas, o que permitiria avançar na consolidação do Estado democrático e dos seus fins, em especial, na promoção da justiça social. Sob esse ponto de vista, entende-se que o debate acadêmico acerca da criação e manutenção desse gênero de políticas de inclusão é de notável relevância social e política. Por essas razões, no caso particular de sociedades que historicamente foram marcadas por inúmeras desigualdades, entende-se que os princípios de justiça são capazes de garantir a legitimidade das ações afirmativas enquanto política pública justa adequada para promover a igualdade social e política. Dessa forma, nas próximas seções desta obra, procurar-se-á demonstrar que as ações afirmativas podem ser subsumidas nos princípios de justiça de Rawls, contribuindo, assim, para efetivar o ideal de igualdade de oportunidades, além de reparar as contingências em direção à igualdade.

6.1 Um diálogo entre Rawls e Nagel acerca das ações afirmativas

No ensaio *Equal Treatment and Compensatory Discrimination*, Thomas Nagel definiu as ações afirmativas como

“esforços especiais para encontrar mulheres candidatas e das minorias para as posições nas quais elas estão sub-representados e, encorajar a assumir essas posições”¹. O filósofo argumenta que a ação afirmativa não é uma exigência da justiça, e que ela não é necessariamente uma política injusta. Essas medidas especiais são indispensáveis para que se possa superar a exclusão e a restrição baseada em gênero, o que prejudica as pessoas no exercício dos seus direitos humanos e das suas liberdades fundamentais, em especial, nos campos político, econômico e social.

Nagel é um dos filósofos contemporâneos mais influentes do campo da filosofia moral e política. Ele afirma que Rawls demonstrava certa simpatia sobre a consideração de admissões nos cursos superiores a partir do critério étnico-racial, expressando em diálogos a importância de se defender a constitucionalidade das ações afirmativas. Esse é um ponto que ajuda a reforçar os argumentos a favor dessa obra, ou seja, na medida em que o próprio Rawls demonstrou a importância das ações afirmativas no âmbito constitucional. No entanto, Nagel² afirma que as políticas de ações afirmativas nunca deixaram de gerar uma série de controvérsias em sociedades liberais. Porém, podem ser mais bem compreendidas com base nos princípios de justiça como equidade como uma tentativa de justiça corretiva, ou seja, uma tentativa de corrigir as consequências residuais do passado de uma grave violação do primeiro princípio da igualdade. Talvez, não houvesse a necessidade de se pensar acerca das ações afirmativas diante da plena efetivação da teoria ideal da justiça como equidade. Naturalmente, se a teoria ideal pressupõe condições sociais razoavelmente favoráveis, em que as instituições são capazes de respeitar os princípios de justiça, prescindiríamos de medidas dessa natureza, entretanto, olhando para a teoria não ideal,

¹ NAGEL, Thomas. Introduction of equality and preferential treatment. In: NAGEL, Thomas. **A philosophy and public affairs reader**. New York: Princeton University Press, 1997, p. VII.

² NAGEL, Thomas. **Rawls and Liberalism**. The Cambridge Companion to RAWLS. New York: Cambridge University Press, 2003.

percebe-se que as ações afirmativas não são apenas compatíveis com os princípios, mas são também necessárias em sociedades democráticas em desenvolvimento.

Do ponto de vista de Nagel, há uma distinção entre o sentido da ação afirmativa fraca e da ação afirmativa forte: a *primeira* “refere-se a certo grau de preferência definitivo para membros de grupos protegidos em determinar o acesso a posições de onde foram anteriormente excluídos”, enquanto a *segunda* “refere-se a esforços especiais para garantir a igualdade de oportunidades para os membros de grupos que tinham sido vítimas de discriminação”³. Segundo o autor, a ação afirmativa forte é simplesmente um meio de aumentar a força social e econômica de grupos de ex-vítimas, e não estigmatizar outros. Em sua leitura, ambas devem ser realizadas em casos em que o objetivo social seja tratar de superar as divisões mais profundas, cuja remoção é uma condição de justiça básica e coesão social. Para explicitar o argumento desta obra de que as ações afirmativas reparam as contingências em direção à igualdade, pode-se olhar para os programas de ações afirmativas destinados a reparar as distorções no acesso ao ensino superior. Destaca-se a modalidade de reserva de um quinhão de vagas no processo de acesso às instituições federais de ensino superior⁴, considerando que parte do número das vagas disponíveis devem ser preenchidas por estudantes originários de escolas públicas autodeclarados pretos, pardos e indígenas.

Ao escrever sobre as ações afirmativas como tal, Nagel explica por que as ideias rawlsianas têm influência sobre a questão. De acordo com ele, Rawls teria sido responsável pelo renascimento

³ NAGEL, Thomas. **A defense of affirmative action**. 1981. Disponível em: http://ftp.beitberl.ac.il/~bbsite/misc/ezer_anglit/klali/99_80.doc. Acesso em: 23 maio 2017, p. 1.

⁴ No Brasil, de acordo com a lei nº 12. 711/2012, que trata do ingresso nas universidades federais, aponta em seu Art. 3º, que o acesso às instituições federais de ensino superior, parte das vagas serão preenchidas, por estudantes autodeclarados pretos, pardos e indígenas e por pessoas com deficiência. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12711.htm. Acesso em: 14 set. 2018.

do pensamento filosófico sério sobre questões sociais concretas ao longo das últimas décadas. Tendo isso em vista, o autor tenta responder à seguinte questão: quais as implicações que a justiça como equidade tem para a política de ações afirmativas? Quando se pressupõe que as ações afirmativas reparam as contingências em direção à igualdade, reconhece-se que é possível compreender, com base nos princípios rawlsianos, o que exatamente a teoria da justiça da equidade implicaria a respeito das ações afirmativas, apontando elementos presentes na sua obra os quais podem render uma melhor compreensão acerca da questão.

Segundo Nagel⁵, o filósofo estadunidense concentrou a maior parte de sua vida sobre o que ele chamou de teoria ideal. Pode-se dizer que a teoria ideal rawlsiana, ao conceber uma sociedade bem-ordenada na qual os princípios de justiça e as liberdades básicas são efetivados, servia para apontar o que constituiria uma sociedade verdadeiramente justa. Por sua vez, a sua teoria da justiça permite dizer o quanto uma sociedade não bem-ordenada é injusta e o que é necessário para corrigir as injustiças, que ocorrem sempre que há desigualdades que não beneficiam a todos. Para o autor, as ações afirmativas são claramente políticas destinadas a lidar com as consequências injustas de uma história injusta. Desse modo, é razoável situar a política de ações afirmativas numa esfera prática que atinge as pessoas menos favorecidas no âmbito da teoria não ideal, portanto, devemos pensá-las para serem adotadas em sociedades marcadas por uma série de injustiças.

Rawls⁶, na obra *Uma Teoria da Justiça*, ao tratar de exemplos práticos no âmbito da teoria não ideal, como a desobediência civil e a objeção de consciência para uma guerra injusta, quer, evidentemente, apontar para a necessidade de se fazer uma escolha política para superar as mais variadas injustiças.

⁵ NAGEL, Thomas. John Rawls and Affirmative Action. **The Journal of Blacks in Higher Education**, New York, n. 39, 2003, p. 82-84.

⁶ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

Isso indica, como essa obra tem defendido, que é necessário articularmos determinados valores políticos, sem deixar de considerar que, ainda, há sociedades em circunstâncias sociais desfavoráveis, em que os princípios de justiça não são cumpridos de forma estrita, ou seja, presume-se que nem todos conservam a justiça. Diante disso, o que se defende é que a teoria não ideal deve ser vista como uma arquitetura instrumental adequada para lidar, também, com as ações afirmativas, medidas pensadas para favorecer os menos favorecidos que se encontram em piores condições de competição. Essa inferência é possível devido a um diálogo entre Nagel e Rawls. Este pontua a sua posição acerca do tema das ações afirmativas. Essa questão surge quando Nagel afirma: “lembro-me de que, naquela época Rawls expressou em uma conversa a sua visão da importância de defender a constitucionalidade das ações afirmativas, mas ele nunca se referiu a elas em seus escritos, até onde eu sei, a não ser obliquamente”⁷. Quanto a isso, esta obra assume a constitucionalidade das ações afirmativas como medidas concretas de reparar as contingências econômicas, étnico-raciais e de gênero que ainda bloqueiam a igualdade substancial nos planos de vida dos menos favorecidos.

Essa referência oblíqua ocorre na *Justiça como Equidade: uma reformulação* quando Rawls diz: “a justiça como equidade, e outras concepções liberais semelhantes a ela, seriam por certo seriamente defeituosas se carecessem dos recursos para articular os valores políticos essenciais para justificar as instituições legais e necessárias para garantir a igualdade das mulheres e das minorias”⁸. Nesse sentido, a teoria ideal da justiça, na medida em que articula esses valores políticos, pode servir de auxílio para se pensar as questões sociais do campo não ideal, como as ações afirmativas, ou, até mesmo, como lidar com as injustiças gritantes

⁷ NAGEL, Thomas. John Rawls and Affirmative Action. *The Journal of Blacks in Higher Education*, New York, n. 39, 2003, p. 82-84.

⁸ RAWLS, John. *Justiça como equidade: uma reformulação*. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 93.

para com os menos favorecidos da sociedade. Além disso, um dos méritos da teoria da justiça é possibilitar a identificação das formas pelas quais uma sociedade real pode ser justa ou injusta.

De acordo com Nagel⁹, os princípios rawlsianos para uma sociedade justa requer três coisas:

- a) que todas as pessoas tenham um direito igual a um sistema plenamente adequado de direitos e liberdades iguais e *status* político iguais; b) que haja igualdade equitativa de oportunidades na competição por vantagens sociais e econômicas que, inevitavelmente, serão distribuídas de forma desigual em uma sociedade livre; c) que essas desigualdades de vantagem, na economia, por exemplo, façam parte de um sistema que faz com que a classe socioeconômica menos privilegiada da sociedade obtenha os maiores benefícios possíveis.

A julgar por isso, denota-se que os princípios de justiça justificam as ações afirmativas entendidas como medidas adequadas para distribuir de modo equitativo liberdades, oportunidades e benefícios aos menos favorecidos. Ademais, as ações afirmativas, também, visam corrigir os desequilíbrios artificiais causados por mecanismos discriminatórios. De acordo com Nagel, “a escravidão, a segregação e a discriminação racial, obviamente, violam o primeiro princípio”¹⁰.

É claro que a ação afirmativa pode servir para combater a discriminação contra as minorias, continuando secretas ou inconscientes. Mas sua função mais importante agora no ensino superior é aumentar a representação das minorias tradicionalmente oprimidas em instituições onde estariam

⁹ NAGEL, Thomas. John Rawls and Affirmative Action. **The Journal of Blacks in Higher Education**, New York, n. 39, 2003, p. 82-84.

¹⁰ NAGEL, Thomas. John Rawls and Affirmative Action. **The Journal of Blacks in Higher Education**, New York, n. 39, 2003, p. 82-84.

presentes em número muito menor se a raça não fosse utilizada como um fator nas admissões¹¹.

A concepção que Rawls teria, na leitura de Nagel¹², seria de que a injustiça que a ação afirmativa deve procurar combater é uma forma especial do fracasso da igualdade equitativa de oportunidades. Isso fica claro na medida em que se constata que, em sua obra, o filósofo concentra-se, principalmente, sobre a desigualdade econômica como uma ameaça à igualdade de oportunidades, o que significa que os pobres não têm oportunidades iguais justas, mesmo se eles não estão formalmente discriminados. Nesse sentido, esta obra, quando afirma que as ações afirmativas podem ser compreendidas no conjunto maior dos princípios de justiça, quer tratar de como lidar com a questão da igualdade de oportunidades junto aos mais fragilizados. Ao que parece, as ações afirmativas encontrariam sua legitimidade por estarem em conformidade com a teoria da justiça.

Por último, Nagel¹³ manifesta-se dizendo que uma sociedade justa não teria nenhuma necessidade de preferências. No entanto, ele não se furta em dizer também que as ações afirmativas são uma consequência natural do ideal de justiça de Rawls. Supõe-se, assim, que elas serviriam em longo prazo para regularizar a situação claramente não ideal em que essas injustiças foram deixadas. Diante disso, não podemos esquecer que a neutralidade liberal não significa que razões que podem ser justificadas publicamente não podem falar a favor da correção de uma história de injustiças por meio de medidas que promovam especialmente os menos favorecidos.

¹¹ NAGEL, Thomas. John Rawls and Affirmative Action. **The Journal of Blacks in Higher Education**, New York, n. 39, 2003, p. 82-84.

¹² NAGEL, Thomas. John Rawls and Affirmative Action. **The Journal of Blacks in Higher Education**, New York, n. 39, 2003, p. 82-84.

¹³ NAGEL, Thomas. John Rawls and Affirmative Action. **The Journal of Blacks in Higher Education**, New York, n. 39, 2003, p. 82-84.

A leitura de Nagel reforça o que esta obra defende e possibilita compreender que, por meio da análise à luz da teoria da justiça como equidade, as ações afirmativas são compatíveis com os princípios de justiça. Portanto, auxilia verificar, também, que as ações afirmativas são adequadas para o desenvolvimento de uma sociedade democrática que, em longo prazo, beneficiarão todas as pessoas menos favorecidas. Ademais, a posição de Nagel favorece a compreensão de que a adoção das ações afirmativas é compatível com o ideal de justiça que Rawls buscava. Diante disso, na seção 6.2, expõe-se a relação entre as ações afirmativas a igualdade de oportunidades, bem como as ações afirmativas podem reparar contingências sociais em direção à igualdade.

6.2 Ações afirmativas e igualdade de oportunidades

Segundo a compreensão de Ronsenfeld, “a inconclusão do debate filosófico sobre a justiça da ação afirmativa, a incerteza de seu status constitucional e a aura de imprecisão em torno do conceito de igualdade, tudo isso contribui para se criar a impressão de que as avaliações da ação afirmativa não podem se elevar acima do reino da paixão política”¹⁴. Para além das dúvidas, é razoável com base em perspectiva do liberalismo político, dar como existentes injustiças históricas, como a opressão de negros e de mulheres as quais evidentemente precisam ser corrigidas. Diante disso, dadas certas condições favoráveis, presume-se que as ações afirmativas constituem “remédio” necessário para garantir a restauração justa e imediata de um sistema baseado na igualdade equitativa de oportunidades. Consequentemente, quanto mais cedo

¹⁴ “The inconclusiveness of the philosophical debate over the justice of affirmative action, the uncertainty of its constitutional status, and the aura of imprecision surrounding the concept of equality all contribute to create the impression that evaluations of affirmative action cannot ultimately rise above the realm of political passion”. ROSENFELD, Michel. **Affirmative Action, Justice, and Equalities: A Philosophical and Constitutional Appraisal**. Ohio State Law Journal, vol. 46, no. 4, 1985, p. 845.

for permitido completar a sua função de corrigir as injustiças, mais cedo desaparecerá a necessidade das ações afirmativas.

No contexto de uma sociedade democrática, é razoável aceitar como desejável em si que o ideal de igualdade equitativa de oportunidades, no plano racional de vida das pessoas, jamais possa ser prejudicado pela discriminação em razão de seu pertencimento a um determinado grupo econômico, étnico-racial, ou de gênero. Para muitas pessoas, esse princípio é mais convincente do que qualquer argumento que possa ser oferecido para apoiá-lo, pois a igualdade equitativa de oportunidades requer mais do que evitar a discriminação, ela requer ideais mais amplos os quais possam ser considerados moralmente valiosos *per se*, em concordância com os ideais do liberalismo político. Nesse sentido, saliente-se o direito de cada pessoa participar, igualmente, de todas as interações da esfera pública nos mesmos termos que os outros. Sem dúvida, este é um elemento indispensável para que cada pessoa possa ser um membro colaborador da sociedade e, ao mesmo tempo, garantir igual status fundamental de cidadania. Se, eventualmente, isso não ocorrer por conta das contingências históricas de exclusão de determinadas pessoas da vida política e social, é necessário que se adotem ações afirmativas em conformidade com o princípio da igualdade de oportunidades para assegurar que, ao preço da violação do princípio formal da igualdade, algumas pessoas tenham prerrogativas especiais na forma de ações afirmativas.

O princípio de igualdade equitativa de oportunidades se opõe, naturalmente, a todo tipo de desigualdades que possam trabalhar para privar as minorias sociais de aproveitarem as oportunidades em obter benefícios quando a igualdade formal de oportunidades não é satisfatória. Por conseguinte, diante de condições sociais desfavoráveis por conta do baixo nível de desenvolvimento econômico ou de extrema pobreza, a justiça não se realiza de forma plena. Disso decorre que a igualdade formal de oportunidades para muitas pessoas constitui formalidade vazia, ou seja, um fator que compromete o pleno florescimento humano e,

consequentemente, o próprio projeto coletivo que deveria ser realizado em conjunto na sociedade. De outro modo, entende-se que as ações afirmativas poderão ajudar as pessoas historicamente menos favorecidas a alcançar as oportunidades iguais desejáveis. Essas medidas especiais, uma vez adotadas pelo Estado, permitirão aos cidadãos exercer a condição de cooperar na sociedade, além de garantir o direito em exercer de forma efetiva suas liberdades políticas, indispensáveis para a preservação da dignidade humana.

É notável o quanto a teoria de justiça como equidade destaca-se pela sua sistematicidade filosófica, o que, naturalmente, faz dela contemporaneamente um dos mais importantes tratados de concepção liberal referente ao tema da justiça. Por esse ângulo, essa obra busca afirmar que as ações afirmativas estão em conformidade com a concepção política de justiça rawlsiana. Considera-se que ela é significativamente relevante como ponto de partida para legitimar medidas que favorecem pessoas qualificadas para ocupar posições as quais não costumam ocupar em virtude de seu *status* de minoria, gênero ou desvantagem econômica. Nesse sentido, as ações afirmativas, enquanto um tratamento preferencial e pontual, não devem ser pensadas com base em ponderações utilitaristas, ao contrário, devemos pensá-las com base em princípios ideais que objetivam produzir justiça na sociedade.

Rawls não chegou a tratar de muitas questões sociais mais práticas de justiça, pois concentrou os seus esforços e esteve preocupado com o que constituiria uma sociedade justa no âmbito da teoria ideal. Contudo, isso não implica dizer que muitas preocupações sociais não estivessem presentes em suas reflexões filosóficas. Assim, questões relacionadas a como corrigir as injustiças do passado estão fora do âmbito mais específico de sua teoria, na medida em que pertencem à teoria não ideal. O problema é que essa ideia produz a impressão de que ele procurou evitar questões práticas, como no caso particular das ações afirmativas, privilegiando apenas a teoria ideal. Contudo, há uma

diferença entre dizer que ele não tratou das ações afirmativas e entre dizer que ele não poderia ter feito isso. Acredita-se não haver boas razões para se pensar que os princípios da teoria da justiça como equidade sejam incompatíveis com as ações afirmativas. Pode-se dizer que é até aceitável a sua escolha em evitar tratar de algumas questões de forma mais direta, mesmo que isso resultasse em críticas a sua teoria da justiça. De outro modo, seria no mínimo intrigante essa escolha em não ter abordado, diretamente, o tema das ações afirmativas, como meios de se enfrentar a discriminação moldada ao longo da história ligada à condição étnico-racial e de gênero.

Na medida em que se aceite o fato histórico de prolongadas injustiças sociais terem ocorrido com os menos favorecidos em Estados democráticos, pode-se questionar: poderíamos invocar os princípios da teoria da justiça como equidade, os quais prescreveriam as ações afirmativas, para reformar as persistentes desvantagens e injustiças impostas às pessoas com base em seu gênero ou na cor da sua pele? É razoável usar os recursos oferecidos pela teoria ideal para determinar um conjunto de princípios para guiar os procedimentos em circunstâncias não ideais sendo útil para lidar com as injustiças?¹⁵ Como essa obra defende, é possível articular determinados valores políticos capazes de garantir a justiça.

Propõe-se a ideia de que os pressupostos filosóficos da teoria rawlsiana da justiça como equidade justificam e legitimam as políticas de ações afirmativas, o que leva a acreditar que tais ações possibilitam, por meio de medidas redistributivas e compensatórias, o desenvolvimento de uma sociedade mais justa e mais igual. Portanto, as ações afirmativas podem ser justificadas com base no fato de que, em um mundo no qual a discriminação

¹⁵ O mesmo pode se pensar, como referiu-se anteriormente, sobre as ações afirmativas no âmbito da educação. Nesse sentido, poder-se-ia perguntar: a educação enquanto desenvolvimento das virtudes políticas que sustentam as instituições políticas justas, não prescindiria de ações afirmativas na sociedade bem-ordenada?

ainda persiste, a tese da defesa das ações afirmativas ajudará aqui e agora a produzir uma maior realização da igualdade equitativa de oportunidades¹⁶. Diante disso, as ações afirmativas podem exercer um equilíbrio que compensa o efeito oposto de continuar a discriminação não reconhecida. Na medida em que se estrutura filosoficamente a ideia de uma política reparadora, como as ações afirmativas, voltada tanto para a superação da discriminação, como para o alcance da pluralidade, presume-se estar dando passos significativos em direção à efetivação do princípio da liberdade e da igualdade equitativa de oportunidades entre todas as pessoas comprometidas com um sistema justo de cooperação.

De acordo com Nythamar de Oliveira¹⁷, novos direitos constitucionais estão sendo reivindicados pelos cidadãos, como a adoção de políticas públicas de ações afirmativas com fins de inclusão social. Dentre as várias leituras acerca das ações afirmativas, há algumas um tanto quanto difusas, pois, segundo Oliveira, se baseiam “em opiniões pessoais, sentimentos e mitos relacionados à etnia, gênero, classe e outros construtos sociais”¹⁸.

A partir dessa perspectiva, compreende-se que as tais políticas visam promover a inclusão, como ação afirmativa, e são projetadas para equalizar as condições de uma corrida anteriormente injusta. Daí a ênfase no princípio de Rawls de “justa igualdade de oportunidades”, combinado com o princípio básico da “igual liberdade”: assim como não se pode promover

¹⁶ “(...) é o princípio básico de que não há limitações, às vezes formal e às vezes informal, sobre quem pode ser escolhido para preencher uma posição aberta. Se houve algumas limitações que impediram que um grupo de pessoas obtivesse determinadas posições, uma ação afirmativa poderia ser usada para compensar o fracasso em prover a igualdade de oportunidades escolhendo deliberadamente candidatos aos quais foi negada a oportunidade de buscar uma posição”. GARCELON, Janelle. **Fair Equality of Opportunity: Reconceiving Affirmative Action through a Rawlsian Lens**. CMC Senior Theses. Paper 1046. 2015, p. 12.

¹⁷ OLIVEIRA, Nythamar. **Tractatus ethico-politicus**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 1999.

¹⁸ “Much of what has been published and discussed about affirmative action is based upon personal opinions, feelings, and myths relating to ethnicity, gender, class, and other social constructs”. OLIVEIRA, Nythamar. Affirmative action, recognition, self-respect: Axel Honneth and the phenomenological deficit of critical theory. **Civitas**, Porto Alegre, v. 9, n. 3, p. 369-385, set./dez. 2009, p. 371.

ideais universalizáveis da justiça e da liberdade sem o igualitarismo, não se pode celebrar a diversidade e o princípio da diferença (em suas várias versões sociais, igualitárias) sem pressupor a justa igualdade de oportunidades para todas as partes¹⁹.

Segundo essa visão, a justa igualdade de oportunidades ocupa um papel central na teoria da justiça como equidade. Logo, as ações afirmativas poderão servir em circunstâncias específicas como um meio para se atingir, em médio prazo, o cumprimento do ideal de igualdade de condições, tornando, assim, as oportunidades de todas as pessoas iguais em um sentido apropriado. Segundo essa lógica, as ações afirmativas assumem uma forma de política compensatória para uma corrida injusta no passado, pois tal ação compensaria as pessoas vítimas de discriminação injustificada, assim como as perdas na distribuição de liberdades, oportunidades e bens sociais. Sob essa perspectiva as ações afirmativas tornam-se meios razoáveis de se corrigir os tratamentos desiguais que, de outra forma, não poderiam ser alcançados, possibilitando a realização de uma sociedade etnicamente, sexualmente e economicamente justa.

A questão da justiça é, sem dúvida, o ponto de conexão entre os princípios da teoria da justiça e a política de ações afirmativas. Nesse sentido, a questão que deve se enfrentar passa por definir se é justo ou injusto que as ações afirmativas levem em consideração, por exemplo, a ideia de pertencimento étnico-racial ou o gênero como fatores preferenciais para o acesso à educação pública e ao emprego. Para responder a essa questão, a teoria da justiça

¹⁹ “From this perspective, we can see that policies that promote inclusion, like affirmative action, are designed to equalize the conditions of a previously unfair race. Hence the emphasis on the Rawlsian principle of “fair equality of opportunities”, combined with the basic principle of “equal liberty”: just as one cannot promote universalizable ideals of justice and freedom without egalitarianism, one cannot celebrate diversity and the principle of difference (in its various social, egalitarian versions) without presupposing the fair equality of opportunities for all parties”. OLIVEIRA, Nythamar. Affirmative action, recognition, self-respect: Axel Honneth and the phenomenological deficit of critical theory. *Civitas*, Porto Alegre, v. 9, n. 3, p. 369-385, set./dez. 2009, p. 374.

rawlsiana tem implicações importantes para um problema político contemporâneo que é a questão da equidade das ações afirmativas. Segundo Rawls, “quando os cidadãos compartilham uma concepção política razoável de justiça, dispõem de uma base sobre a qual a discussão pública de questões políticas fundamentais pode se realizar e se decidir de forma razoável”²⁰. Ao aceitar essa ideia, apoiando-nos em nossos juízos ponderados em equilíbrio reflexivo, parece coerente que a racionalidade coletiva dos princípios de justiça seja compreendida como concepção suficientemente estável para justificar as ações afirmativas.

Sem dúvida, a superação do preconceito e da discriminação, ainda presentes na esfera pública para com os menos favorecidos, dependerá da capacidade como cidadãos de construir consensos e poder estabelecer um diálogo acerca do que se entende por justiça, liberdade e da própria ideia do bem. De acordo com Rawls, “podemos pensar que o mundo não é em si inóspito à justiça política e a seu bem”, e ainda que o “nosso mundo social poderia ter sido diferente e há esperança para aqueles que viverem em outro tempo e lugar”²¹. Acentua-se que, diante dessa esperança rawlsiana, nasce a motivação necessária para se construir uma proposta razoável de investigação acerca das ações afirmativas pensadas como uma questão efetivamente compatível com a justiça e com a dignidade da pessoa humana. A construção desta obra assenta-se na esperança de que é possível, com base em uma concepção política de justiça, legitimar as políticas de ações afirmativas, enquanto dispositivo político de promoção da igualdade de oportunidades entre os menos favorecidos.

Levando isso em consideração, busca-se construir uma resposta adequada às dificuldades enfrentadas em se pensar acerca da compatibilidade e da coerência das ações afirmativas com os princípios da teoria da justiça. Não há dúvidas de que esta é uma

²⁰ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. xxii.

²¹ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 53.

tarefa exigente, inclusive, porque há algumas objeções supostamente sugerindo que a teoria da justiça como equidade é pouco significativa para a questão das ações afirmativas. A respeito dessa questão, o autor desta obra, ao contrário, entende que não somente o liberalismo político é significativamente relevante para com o tema das ações afirmativas como também pressupõe que essas políticas positivas podem ser derivadas de sua teoria da justiça como equidade. Se, porventura, o ideal da teoria da justiça estivesse plenamente realizado, não haveria a necessidade de se implementar as políticas de ações afirmativas. No entanto, não vivemos em uma sociedade em que todos os princípios da teoria da justiça são atendidos.

6.3 Reparar as contingências em direção à igualdade

Em *Teoria da Justiça* descreve-se uma ordem social que é ideal da perspectiva da justiça. Tendo isso em vista, o objetivo desta obra é evidenciar o que a teoria da justiça tem a dizer sobre as ações afirmativas enquanto um dispositivo justo, o qual pode ser adotado pelo Estado por determinado período. Trata-se, portanto, de fazer uma leitura da teoria da justiça como equidade, aceitando-a como uma doutrina sistemática viável, que nos permite compreender e avaliar as ações afirmativas como um esquema que atenua as consequências dos acidentes e da sorte social. Dessa forma, cabe explicitar a correlação que se estabelece entre a extensa obra filosófica de Rawls sobre a justiça como equidade e a ideia de ações afirmativas, pensadas como medidas tomadas para superar as desigualdades sociais reparando as contingências em direção à igualdade. Quando atingirmos esse fim, todas as pessoas estarão seguras de que poderão cooperar com os demais realizando a sua natureza em comum.

Sob a perspectiva da justiça política, a teoria da justiça como equidade nos fornece pressupostos adequados para enfrentarmos a injustiça racial à luz de uma concepção em que todas as pessoas

são capazes de alcançar o *status* de cidadania desde que haja uma sociedade politicamente comprometida com os princípios de justiça como equidade. Com efeito, não parece duvidoso de que a teoria normativa rawlsiana seja um subsídio filosófico suficientemente adequado para tratar de equacionar as injustiças étnico-raciais e de gênero, recorrendo-se a adoção de ações afirmativas. Tendo isso em vista, propõe-se defender que, à luz do princípio da igualdade equitativa de oportunidades, o Estado democrático constitucional poderá elaborar leis, políticas e práticas afirmativas, capazes de garantir às minorias étnico-raciais e de gênero o acesso à educação, cargos e posições. Dessa maneira, acredita-se que ocorra um amplo processo de inclusão social, econômica e política de um significativo número de pessoas, o que, definitivamente, contribuirá para superar todo e qualquer preconceito étnico-racial, de gênero, ou qualquer outra forma de discriminação.

O Estado, a respeito do cumprimento de suas funções institucionais, deve garantir às minorias étnico-raciais e de gênero, a efetivação da igualdade de oportunidades, adotando ações afirmativas que preservem o exercício, em igualdade de condições, de direitos e liberdades fundamentais nos campos político, econômico e educacional. Nesse sentido, considerando que as ações afirmativas estão em conformidade com a justiça como equidade, sustenta-se que essas iniciativas são aceitáveis e ajustáveis sob a perspectiva da teoria rawlsiana não ideal, considerando que esta pressupõe a teoria ideal, e deve, necessariamente, conduzir as políticas públicas na direção a uma sociedade justa. Convém ter em mente que a teoria ideal e a teoria não ideal²² são inseparáveis e apresentam pressupostos complementares de uma única teoria de justiça social. Por conseguinte, a teoria não ideal depende necessariamente da teoria ideal, cabendo a primeira dar conta das injustiças na sociedade, e assim, acaba por dar à teoria ideal o seu

²² Cf. KORSGAARD, Christine. The right to lie: Kant on dealing with evil. **Philosophy and Public Affairs**, vol. 15, n.º. 4, p. 325-349, 1986. Disponível em: https://dash.harvard.edu/bitstream/handle/1/3200670/Korsgaard_RighttoLie.pdf?sequence=2&isAllowed=y. Acesso em: 05 set. 2018.

sentido objetivo. Devemos também observar que o ideal da justiça perfeita também requer ações políticas concretas e moralmente possíveis com fins de superar as injustiças na sociedade. Nesse sentido, à luz da teoria da justiça, compreende-se que há necessidade de existirem políticas públicas de natureza afirmativa, pois convergem com a igualdade equitativa de oportunidades e, portanto, não são moralmente problemáticas.

Caso se considerasse que não há uma sociedade em que todos os pressupostos da teoria da justiça como equidade tivessem sido atendidos, a teoria ideal rawlsiana ainda assim inspiraria compreender as ações afirmativas como demanda não ideal, porém, necessárias para superar as consequências de circunstâncias sociais injustas, ou de contingências fortuitas. Mesmo que as ações afirmativas não façam parte da chamada estrutura da teoria ideal, ou seja, parte daquilo que os dois princípios de justiça são utilizados para descrever, ainda assim, não se visualiza necessariamente uma incompatibilidade com tais princípios. Para se perceber a questão numa visão de compatibilidade entre as ações afirmativas e os princípios de justiça, parece ser indispensável pensar a teoria ideal e a teoria não ideal de maneira conectada. A teoria não ideal pode ser aplicada de maneira distinta, de certo modo, para problematizar situações em que ajustes institucionais temporários, como por exemplo, as ações afirmativas, são necessários para responder a limitações naturais ou contingências históricas. E, de outro modo, à luz da teoria ideal, é razoável que o Estado adote ações afirmativas de proteção junto àquelas pessoas que perderam momentaneamente algumas de suas capacidades em razão de adversidades, e assim, possam recuperar a sua condição de cooperação social.

Considerando que a sua teoria não é uma teoria abrangente de justiça, Rawls, ao elaborar o escopo de sua investigação acerca da justiça, aponta dois limites para demarcar seu tratado filosófico. O primeiro enfoca a “estrutura básica como objeto primário da justiça política”, portanto, escolhe em não discutir de forma

sistemática questões de justiça da vida política situadas no raio da teoria não ideal. O segundo trata “a natureza e o conteúdo da justiça como equidade para uma sociedade bem-ordenada”. Desse modo, a teoria ideal compreende que “a justiça como equidade é realisticamente utópica: testa os limites do realisticamente praticável, isto é, até que ponto, no nosso mundo, um regime democrático pode atingir a completa realização de seus valores políticos pertinentes — a perfeição democrática”²³. Notadamente, entende-se que as ações afirmativas não se constituem em si mesmas uma teoria da justiça, porém, um entendimento mais profundo acerca de sua legitimidade e sobre os seus fins passa pela compreensão da arquitetura da teoria ideal. À luz dessa perspectiva, é fundamental ter a visão de que as ações afirmativas se situam no campo filosófico da teoria não ideal gerada a partir de princípios exigidos por aqueles dentro da teoria ideal. Em um contexto de injustiças, a teoria da justiça como equidade, enquanto uma teoria ideal, parece fornecer recursos filosóficos para que se possa reverter a questão de injustiças com os menos favorecidos. É nesse sentido que as ações afirmativas podem reparar as contingências.

Nota-se que, em sociedades democráticas liberais em desenvolvimento, há evidências conjunturais e políticas de que os menos favorecidos não têm medido esforços para levar ao debate público a necessidade de se garantir direitos fundamentais, independentemente do pertencimento étnico-racial ou do gênero. Frente a isso, contata-se que há um quadro de questões políticas prementes por serem enfrentadas no campo da teoria não ideal da justiça. Destaca-se, no amplo rol de questões latentes, a emergente necessidade de se pensar a ideia de ações afirmativas como instrumentos constitucionais de um regime liberal, adequados para o exercício da autonomia das pessoas enquanto cidadãs, as quais possam fazer jus ao princípio da justa igualdade equitativa de

²³ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 18.

oportunidades, em especial, da igual liberdade política. Dessa maneira, para explicitar o que estou afirmando nesta obra, a legislação²⁴ deveria estabelecer modalidades de ações afirmativas voltadas para a eliminação de todas as formas de sub-representação de gênero na política. Para que isso ocorra, os partidos políticos deveriam respeitar o princípio da equidade no preenchimento das vagas para candidaturas considerando cada gênero. Não há dúvidas de que ações afirmativas com base na igualdade das liberdades fundamentais no campo político, além de facilitar o processo de superação das distinções baseadas no gênero, enfrentaria todas as formas de restrições baseadas no sexo que tenham como objetivo anular o reconhecimento das pessoas.

As ações afirmativas poderiam por si só promover a justiça no sentido de Rawls? No início da obra *Uma Teoria da Justiça*, há sinais de que a discussão acerca da justiça ficará restrita à teoria ideal e à teoria não ideal, o que se denominou de “teoria da obediência estrita em oposição à teoria da obediência parcial”²⁵. Dessa forma, demonstrou-se querer elaborar uma teoria ideal bastante sólida de justiça, sendo, portanto, capaz de ser uma chave filosófica mais adequada para “lidar com a injustiça” nas sociedades não bem bem-ordenadas. Assim, buscou-se elaborar princípios para condições ideais de justiça, definindo quais seriam os fundamentos de uma sociedade perfeitamente justa, os quais todos pudessem atender e aceitar.

Deve-se supor que, na teoria ideal, não há injustiças históricas a serem corrigidas, como a opressão de negros e mulheres. Já com base na perspectiva da teoria não ideal, presume-se que as pessoas em condições reais, à luz do ideal de justiça, fortalecerão as ações afirmativas direcionadas à promoção da igualdade de oportunidades e ao combate às desigualdades étnicas-

²⁴ No Brasil, de acordo com a lei nº 9.504/1997, os partidos ou coligações devem garantir o mínimo de 30% e o máximo de 70% para candidaturas de cada sexo. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9504.htm. Acesso em: 18 set. 2018.

²⁵ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 10.

raciais, inclusive, adotando medidas de incentivos e critérios de prioridade no acesso aos recursos públicos e a educação. Nesse sentido, presume-se que os princípios para as circunstâncias ideais podem legitimar abordagens de questões do campo da teoria não ideal, como as ações afirmativas e outras questões sobre como lidar com injustiças em condições históricas, econômicas e naturais.

Segundo a visão rawlsiana, as injustiças sociais são vistas como desvios dos princípios ideais da justiça, ou seja, as injustiças são fracassos por parte das pessoas e das instituições públicas em atender o que os princípios ideais da justiça exigem. Portanto, categorizar a injustiça pressupõe os ideais de justiça, dos quais determinados cidadãos podem se afastar. Logo, tais desvios podem ser grandes ou pequenos, e, dependendo do tamanho e natureza da lacuna entre os ideais e a prática, diferentes remédios serão necessários para correção desses desvios. A teoria não ideal especifica e justifica os princípios que devem orientar as respostas aos desvios da justiça ideal. Os pressupostos da teoria ideal fazem parte do núcleo duro da teoria da justiça como equidade, porém, mesmo que Rawls²⁶ tenha se dedicado a investigar o caso da justiça ideal, ele, também, evidencia que as questões não ideais, como é o caso das injustiças institucionais e da justiça compensatória, têm sim legitimidade para serem pautadas no debate público. Acerca disso, Rawls assevera que

é óbvio que os problemas da teoria da obediência parcial são questões prementes e urgentes. É com essas coisas que nos deparamos na vida cotidiana. O motivo para começar pela teoria ideal é que ela oferece, creio, o único fundamento para o entendimento sistemático desses problemas mais prementes.

A partir desse posicionamento, fica evidente que, embora não se trate diretamente de questões práticas acerca da justiça compensatória, é perceptível o empenho em fornecer um

²⁶ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 10.

fundamento teórico-filosófico ideal, com base no qual conjectura-se que muitos dos problemas de injustiça de uma sociedade não ideal poderiam ser abordados. Embora Rawls tivesse tido a oportunidade de tratar de questões da teoria não ideal, como o caso particular das ações afirmativas, ele escolheu por delimitar uma determinada extensão em sua investigação, a qual ficou restrita ao âmbito da justiça como equidade entendida como uma concepção especificamente política. Por outro lado, para se alcançar um objetivo maior, ou seja, uma sociedade perfeitamente justa, é necessário fazer o enfrentamento de questões do dia-a-dia da estrutura básica de qualquer sociedade. Pode-se pensar que há questões não ideais de justiça compensatória consideradas importantes, no entanto, diante dos limites da teoria liberal de justiça, cada caso deve ser avaliado em particular, incluindo as políticas de ações afirmativas.

Em relação aos problemas para os quais a justiça como equidade talvez não tenha uma resposta, há várias possibilidades.

Uma delas é que a ideia de justiça política não pode abranger tudo, nem é de esperar que o faça. Ou o problema pode ser realmente de justiça política, mas a justiça como equidade não é apropriada nesse caso, por mais que possa sê-lo em outros. A gravidade dessa deficiência é algo que só poderemos avaliar quando o caso específico for examinado. Talvez simplesmente nos falte perspicácia para descobrir de que modo a extensão pode ser realizada. Seja como for, não devemos esperar que a justiça como equidade, ou qualquer concepção de justiça, abranja todos os casos que envolvam julgamentos de certo e errado. Será sempre preciso que a justiça política seja complementada por outras virtudes²⁷.

É importante observar que, desde o início, ao apresentar o princípio da igualdade equitativa de oportunidades, como um corretivo para o igual tratamento do princípio da oportunidade

²⁷ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 25.

formal, Rawls já está pressupondo um quadro competitivo. Ambas as formas de igualdade de oportunidades supõem o direito de competir por cargos e posições em aberto a todos, não sendo apenas projetadas para que se assegure sucesso igual ou proporcional aos grupos sociais mais importantes.

As ações afirmativas, ou tratamentos preferenciais para as minorias socialmente desfavorecidas, estão em conformidade com princípio da igualdade de oportunidades de Rawls.

Segundo Freeman²⁸:

o filósofo indicou que elas podem ser um corretivo adequado para remediar os presentes efeitos da discriminação passada, mas assumiu que é temporário. Sob as condições ideais de uma “sociedade bem-ordenada”, Rawls não considerou como compatível o tratamento preferencial com a justa igualdade de oportunidades. Ela não se encaixa com a ênfase sobre os indivíduos e os direitos individuais, em vez de grupos ou direitos de grupo, que é central para o liberalismo.

O empreendimento filosófico rawlsiano esteve preocupado com a teoria ideal, ou seja, a descrição da sociedade bem-ordenada de justiça como equidade. A restrição à teoria ideal ocorreu porque “o atual conflito no pensamento democrático é em boa parte um conflito sobre qual a concepção de justiça é mais condizente com uma sociedade democrática sob condições razoavelmente favoráveis”²⁹. A questão fundamental do liberalismo político consistiu em deliberar acerca da concepção de democracia mais adequada para promover a justiça na sociedade contemporânea. Segundo Oliveira, “a articulação entre a teoria ideal e a teoria não ideal atinge todo o seu vigor climático para uma teoria da

²⁸ “In lectures he indicated that it may be a proper corrective for remedying the present effects of past discrimination. But this assumes it is temporary. Under the ideal conditions of a “well ordered society,” Rawls did not regard preferential treatment as compatible with fair equal opportunity. It does not fit with the emphasis on individuals and individual rights, rather than groups or group rights, that is central to liberalism”. FREEMAN, Samuel R. **Rawls**. London: Routledge, 2007, p. 91.

²⁹ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 18.

democracia”³⁰. Essa seria uma das mais relevantes contribuições de Rawls para a teoria política.

A preocupação com questões práticas de injustiças, como de natureza étnico-racial ou de gênero, as quais se enquadrariam no campo da teoria não ideal, sempre estiveram presentes nas articulações do ideário de justiça de Rawls. Demonstra-se isso nas constantes referências à escravidão vista como uma ação considerada evidentemente injusta para com os afrodescendentes americanos. Isso fica claro quando o filósofo diz:

Como ignorar fatos históricos como a escravidão no Sul dos Estados Unidos, antes da Guerra Civil e as desigualdades entre homens e mulheres resultantes da ausência de providências para recompensar os encargos extras das mulheres na criação e educação dos filhos, de forma a garantir sua igualdade justa de oportunidades?³¹

Sem dúvida, as questões étnico-raciais e de gênero têm uma presença de fundo marcadamente significativa na teoria da justiça como equidade. Portanto, é oportuno enfatizar que, na medida em que se respeite o princípio da igualdade justa de oportunidades de educação e emprego para todos os cidadãos com os mesmos talentos e a mesma disposição para usá-los, a classe social, o pertencimento étnico, o gênero e a orientação sexual passam a ser fatores irrelevantes. Como vimos, a arquitetura teórica da sua concepção de justiça é um arranjo ideal, ou seja, a idealização de uma sociedade bem-ordenada na qual a justiça se efetivaria plenamente. À luz desse esboço, numa sociedade bem-ordenada, os fatores imprevisíveis como etnia e gênero não tenderiam a gerar desigualdades de perspectivas na vida das pessoas.

³⁰ OLIVEIRA, Nythamar. **Tractatus practico-theoreticus**: ontologia, intersubjetividade, linguagem. Porto Alegre: Editora Fi, 2016, p. 92.

³¹ OLIVEIRA, Nythamar. **Tractatus practico-theoreticus**: ontologia, intersubjetividade, linguagem. Porto Alegre: Editora Fi, 2016, p. 91.

Em uma sociedade bem-ordenada estruturada em torno dos dois princípios de justiça, pode-se dizer que o princípio liberal do direito à igual proteção e respeito estaria garantido para todos os cidadãos. Portanto, em todas as grandes dimensões da sociedade as disparidades de renda, poder e autoridade seriam reduzidas e não seriam correlacionadas com critérios étnico-raciais ou de gênero. Além disso, ao se referir à sequência de quatro estágios, em particular na fase legislativa, que diz respeito ao segundo princípio, poderiam ser implementadas ações afirmativas para garantir um tratamento igual a cada cidadão com pretensões a uma distribuição dos bens primários em igualdade de oportunidades, reparando, assim, as contingências. Isso, evidentemente, passa pela ampla promoção da educação das pessoas. De fato, Rawls nunca deixou de enfatizar a importância do direito fundamental à educação como meio de desenvolver as capacidades e habilidades necessárias para o florescimento humano. Além disso, estão ligadas às condições que apoiam os bens primários, como por exemplo, o bem básico do autorrespeito.

A teoria da justiça com equidade, à luz de uma concepção política de justiça, percebe as pessoas menos favorecidas em relação ao princípio de diferença sob as contingências da “origem familiar, dos talentos naturais e da boa ou má sorte no decorrer da vida”³². Some-se a isso a frágil garantia de “renda e riqueza relativa”³³. Considerando-se que as pessoas podem nascer em diferentes meios sociais sob circunstâncias muito desiguais, as desigualdades devido à falta de boa ou má sorte ao longo da vida, devem ser eliminadas, pois as circunstâncias iniciais devem ser iguais para que elas possam se desenvolver e assim realizar suas concepções de bem. De outro modo, uma vez que se ignore as desigualdades nas perspectivas de vida das pessoas que decorrem dessas contingências ou deixar-se que se manifestem sem instituir

³² RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 116.

³³ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 117.

as regulamentações necessárias para preservar a justiça de fundo, não se estará levando a sério a ideia de sociedade como um sistema equitativo de cooperação entre cidadãos livres e iguais.

Em *Justiça como equidade: uma reformulação*, Rawls afirma que os menos favorecidos são aquelas pessoas com o menor índice de bens primários. Em uma nota complementar, constata-se que “os menos favorecidos nunca são identificados como homens ou mulheres, ou brancos ou negros, como hindus ou ingleses. Não são indivíduos identificados por características naturais ou de outro tipo (raça, gênero, nacionalidade etc.) que nos permitam comparar sua situação sob os vários esquemas de cooperação social”³⁴. A respeito das posições sociais relevantes, Rawls se pergunta se as características naturais fixas, como por exemplo, as pessoas negras, não poderiam ser incluídas no rol das posições sociais relevantes na posição original:

às vezes, porém, pode ser preciso levar outras posições em conta. Se por exemplo, há direitos básicos desiguais fundamentados em características naturais fixas, essas desigualdades identificarão posições relevantes. Já que é impossível alterar essas características, as posições que definem contam como pontos de partida na estrutura básica. São desse tipo as diferenças que se baseiam no sexo, bem como as que dependem de raça e cultura. Assim, se há favorecidos, digamos, na atribuição dos direitos fundamentais, essa desigualdade só é justificada pelo princípio de diferença se for vantajosa para as mulheres e aceitável do ponto de vista delas. E uma condição análoga se aplica à justificação dos sistemas de casta, ou das desigualdades raciais e étnicas³⁵.

Nota-se que, em uma sociedade bem-ordenada sob condições favoráveis acerca das liberdades básicas iguais e da igualdade justa de oportunidades, as concepções étnico-racial e de gênero não especificariam pontos de vista relevantes. Parece

³⁴ RAWLS, John. **Justiça como equidade: uma reformulação**. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 83-84.

³⁵ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 118.

inteligível que os critérios étnico-raciais ou gênero não se tornem fatores determinantes numa sociedade que busca realizar a justiça no seu sentido mais amplo. No entanto, não seria razoável pensar que, numa sociedade em que a injustiça ainda perdure, em que as liberdades básicas iguais ainda não se efetivaram, e que a igualdade justa de oportunidades ainda não foi garantida, que os critérios étnico-racial e de gênero pudessem especificar provisoriamente pontos de vista relevantes? Diante disso, podem-se adotar ações afirmativas para garantir os mesmos direitos, liberdades e oportunidades para os membros de minorias que apresentem déficit de importantes bens primários. Há bens os quais são indispensáveis para desenvolver as faculdades morais e se tornarem pessoas plenas enquanto cidadãos, como as bases sociais do autorrespeito e o sentido vivo de seu valor como pessoa. A falta desses bens compromete o avanço em direção à realização de seus projetos de vida com autoconfiança.

Na teoria ideal, a justiça como equidade analisa o sistema social tendo como referência a posição de cidadania igual, assim como os diferentes níveis de renda e riqueza. No entanto, em determinados casos, porém, pode ser preciso levar outras posições em conta para mitigar as consequências do acaso natural e das circunstâncias sociais. Supõe-se que “certas características naturais fixas são usadas como motivo para atribuir direitos básicos desiguais, ou dar oportunidades menores a algumas pessoas apenas; nesses casos, as desigualdades definiriam posições relevantes”³⁶. Diante da impossibilidade de alterar essas características imutáveis, as posições que elas especificam são pontos de vista a partir dos quais a estrutura básica tem de ser julgada. As diferenças que se baseiam na orientação sexual, bem como as que dependem da condição étnico-racial e cultural são exemplos dessa categoria.

³⁶ OLIVEIRA, Nythamar. **Tractatus practico-theoreticus**: ontologia, intersubjetividade, linguagem. Porto Alegre: Editora Fi, 2016, p. 92.

Considerando-se que a igualdade formal de oportunidades exige que talentos sejam levados em conta na alocação de empregos escassos, por outro lado, com base na perspectiva da igualdade equitativa de oportunidades, as ações afirmativas poderão levar em conta outros fatores diferentes de talento, como o pertencimento étnico-racial ou o gênero, desempenhando assim um papel decisivo na alocação de empregos escassos na sociedade. Portanto, as ações afirmativas não podem ser vistas como medidas injustas pelo fato de não desrespeitarem os direitos individuais e nem mesmo comprometer os princípios de justiça como equidade. De certo modo, ao reparar essas contingências, elas permitem a igualdade substantiva de oportunidades e promovem os ideais de liberdade e igualdade.

Desse modo, quando “os homens têm mais direitos básicos ou mais oportunidades que as mulheres, essas desigualdades só se justificam se trouxeram vantagens para as mulheres e forem aceitáveis do ponto de vista delas”³⁷. Caso isso não ocorra, as mulheres nunca poderão ter garantido o senso de seu valor como pessoa livre igual, e muito menos alcançar as aspirações da cooperação social equitativa ao longo do tempo. Segundo Rawls, “se há favorecidos na atribuição dos direitos fundamentais, essa desigualdade só se justifica pelo princípio de diferença se for vantajosa para as mulheres e aceitável do ponto de vista delas”³⁸. O mesmo princípio, em condição similar, aplicar-se-ia no interior do sistema justo quando se trata de direitos básicos e oportunidades desiguais baseados em características étnico-raciais. O que se quer é mitigar as consequências do acaso natural e das circunstâncias sociais, levando-se em conta os interesses de todos, considerando que todos são cidadãos iguais e merecem receber os benefícios do treinamento e da educação, assim como um lugar na distribuição de renda e riqueza na sociedade da qual fazem parte.

³⁷ OLIVEIRA, Nythamar. **Tractatus practico-theoreticus**: ontologia, intersubjetividade, linguagem. Porto Alegre: Editora Fi, 2016, p. 92-93.

³⁸ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 118.

Quanto às desigualdades históricas, Rawls³⁹ assevera:

comprova-se historicamente que essas desigualdades raciais e de gênero originaram-se de desigualdades de poder político e controle dos recursos econômicos. Não são, e parecem nunca ter sido vantajosas para as mulheres ou as raças menos favorecidas. É claro que um juízo histórico tão incisivo pode vez por outra ser incerto. Contudo, numa sociedade bem-ordenada dos dias de hoje não há lugar para tal incerteza e, portanto, a justiça como equidade supõe que as posições relevantes de tipo padrão especificadas pelos bens primários são suficientes.

Desse modo, o filósofo entende que “utilizadas de certa maneira, as distinções de gênero e raça dão lugar a outras posições relevantes às quais uma forma especial de princípio de diferença se aplica”⁴⁰. Espera-se “que numa sociedade bem ordenada em condições favoráveis, com liberdades básicas iguais e igualdade equitativa de oportunidades garantidas, gênero e raça não determinem pontos de vista relevantes”⁴¹. Contudo, ainda é preciso que o Estado fortaleça determinadas políticas preferenciais com base no sexo, como por exemplo, ações afirmativas que protejam o mercado de trabalho⁴² da mulher, promovendo a igualdade de gênero e o empoderamento de todas as mulheres. Vale dizer que as ações afirmativas somente se justificam se todos ganharem com elas, pois, mesmo que as desigualdades sejam arbitrárias, ainda é possível esperar que elas possam funcionar para todas as pessoas. Nesse sentido, as ações afirmativas se prestam a serem adequadamente interpretadas e justificadas à luz do princípio de diferença.

³⁹ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 92-93.

⁴⁰ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 93.

⁴¹ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

⁴² No Brasil, a Constituição Federal em seu Art. 7º, ao tratar dos direitos dos trabalhadores para melhor a sua condição social, propõe a proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 18 set. 2018.

Shiffrin argumenta que há recursos teóricos suficientes no rol da teoria da justiça como equidade para abordar problemas, por exemplo, de injustiça racial. Na sua leitura, há possibilidades de se adotar princípios não discriminatórios derivados dos direitos e liberdades básicas especificados pela liberdade e integridade, assim como conferir o mesmo nível de importância do princípio da igualdade de oportunidades ao princípio da liberdade básica, tendo em vista a efetividade das condições de igualdade de oportunidade. As ações afirmativas passariam a ter como objetivo elevar, radicalmente, as minorias em status político. Ou seja, as ações afirmativas seriam, significativamente, importantes para melhorar e colocar em prática os direitos políticos dos negros⁴³. Berg, ao tratar da justiça ligada a questão étnico-racial, afirma que, no caso das ações afirmativas, por exemplo, podemos pensar que um dos objetivos mais relevantes não é o ideal absoluto de completa igualdade entre as raças, mas sim uma meta subsidiária de dar às minorias menos favorecidas uma chance mais justa do que elas já possam ter⁴⁴.

Como observado anteriormente, os graves problemas decorrentes da discriminação e das distinções baseadas em identidades étnico-raciais ou de gênero fazem parte obliquamente da justiça como equidade. Rawls buscou formular certos princípios de justiça e confrontá-los com problemas clássicos de justiça política para verificar como seriam resolvidos na teoria ideal. De outro modo, os princípios de justiça não deixam de exigir ações concretas no âmbito da teoria não ideal, como é o caso das ações afirmativas que podem transformar os arranjos institucionais injustos, de tal forma que todas as pessoas vivam em uma

⁴³ SHIFFRIN, Seana Valentine. **Race, Labor, and the Fair Equality of Opportunity Principle**. Disponível em: <https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3967&context=flr>. Acesso em: 13 abr. 2018.

⁴⁴ BERG, Amy Elizabeth. **Studies in Ideal and Non-Ideal Theory**. Tese. (Doutorado em Filosofia), Universidade da Califórnia, San Diego, EUA, 2015. Disponível em: <https://cloudfront.escholarship.org/dist/prd/content/qt9wc8coc4/qt9wc8coc4.pdf?t=wnonp5>. Acesso em: 15 abr. 2018.

sociedade mais justa, na qual poderão realizar seus planos racionais de vida. A teoria ideal rawlsiana apresenta-se como um padrão razoável para julgar o quanto os arranjos sociais são injustos, assim como, aponta para os objetivos os quais devem ser alcançados pelos cidadãos. Em uma passagem de *O Liberalismo Político*, Rawls⁴⁵ assinala que

uma vez que tenhamos as concepções e os princípios adequados para tratar de questões históricas fundamentais, esses princípios e concepções também terão larga aplicação aos nossos próprios problemas. A mesma igualdade da Declaração de Independência, que Lincoln invocou para condenar a escravidão, pode ser invocada para condenar a desigualdade e a opressão das mulheres.

Frente às desigualdades de natureza étnico-racial e de gênero, cabe pensar a ideia de uma justiça corretiva. Para tal, os princípios de justiça poderão orientar os cidadãos acerca das ações afirmativas que uma sociedade deverá tomar para reparar os danos e as perdas que as pessoas menos favorecidas sofreram como resultado de injustiças no passado. Dessa forma, os pressupostos filosóficos de *O Liberalismo Político* podem ser aplicados para pensar o caso fundamental das ações afirmativas enquanto uma ideia de cidadania em um regime democrático capaz de superar as desigualdades enfrentadas pelas mulheres atualmente. Conjectura-se que o princípio da justiça como equidade situado na base das ações afirmativas pode garantir a igualdade de oportunidades para as mulheres, assim como reduzir as desigualdades dos seus resultados obtidos no espaço social.

Em *Justiça como Equidade: uma reformulação*⁴⁶ se encontra uma posição mais definida acerca da questão da igualdade das

⁴⁵ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. XXXII.

⁴⁶ RAWLS, John. **Justiça como equidade: uma reformulação**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

mulheres e das minorias. Em uma passagem do texto, Rawls⁴⁷ explica:

trata-se, de fato, de uma omissão em *Teoria*; mas uma omissão não é, por si só, uma falha, quer na resposta da obra ou em sua concepção de justiça. A existência de uma falha depende de como essa concepção articula os valores políticos necessários para lidar com essas questões. A justiça como equidade, e outras concepções liberais semelhantes a ela, seriam por certo seriamente defeituosas se carecessem dos recursos para articular os valores políticos essenciais para justificar as instituições legais e necessárias para garantir a igualdade das mulheres e das minorias.

A justiça como equidade comportaria a política de ações afirmativas em casos que há necessidade de se fazer reparações àquelas pessoas menos favorecidas prejudicadas por estruturas básicas injustas. Além disso, segundo Rawls⁴⁸, como a democracia de cidadãos proprietários almeja a igualdade plena das mulheres, tem de incluir dispositivos para consegui-lo. Se uma das causas básicas, quando não a principal, da desigualdade das mulheres é o encargo mais pesado na criação e no cuidado dos filhos na divisão tradicional de trabalho da família, é preciso tomar providências para igualar esse encargo ou compensá-las por isso. “Uma sociedade que permite isso não se importa com as mulheres, menos ainda com sua igualdade, ou mesmo com suas crianças que são seu futuro”⁴⁹. Aliás, em uma sociedade política, é indispensável o respeito mútuo, ou seja, cumprir o dever de respeitar a todos como ser moral dotado de um senso de justiça e de uma determinada concepção de bem.

Não cabe à filosofia política decidir a melhor maneira de fazer isso em condições históricas particulares. Porém, o autor não

⁴⁷ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 93.

⁴⁸ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

⁴⁹ RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 237.

deixa de marcar a sua posição acerca da condição da mulher quando afirma que

as mulheres são cidadãs em situação de igualdade com seus maridos, todas têm os mesmos direitos, liberdades e oportunidades fundamentais que eles, e isto, juntamente com a aplicação correta dos outros princípios de justiça, é suficiente para assegurar sua igualdade e independência⁵⁰.

Como se vê, os princípios de justiça requerem que as mulheres tenham os mesmos direitos, liberdades e oportunidades fundamentais que os homens para construírem um sentido do seu próprio valor. Entretanto, isso não necessariamente ocorre no âmbito da teoria não ideal, logo, é preciso ações afirmativas para se alterar a estrutura básica de uma sociedade para que ela fique cada vez mais perto de uma sociedade bem-ordenada. De forma mais direta, Rawls afirma que só recorreu a alguns dos valores da razão pública abarcados pela concepção política de justiça, entre eles, a igualdade das mulheres.

Como já foi dito, o problema central do liberalismo político aborda, principalmente, a questão de como articular uma constituição justa e estável entre pessoas livres e iguais que se encontram divididos por conflitantes concepções de bem. De acordo com Rawls, conflitos que surgem de diferenças de *status*, classe, etnia, ou gênero, podem ser superados ou não eclodir de forma tão aguda, uma vez que “aceitemos princípios de justiça, ou que os reconheçamos pelo menos como razoáveis, e que saibamos que nossas instituições sociais e políticas a eles se conformam”⁵¹. Todavia, esse ideal de um regime aproximadamente justo depende de um regime constitucional justo, legitimado em princípios de justiça os quais possam ser avalizados de forma recíproca entre as pessoas.

⁵⁰ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. 557.

⁵¹ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011, p. LXVII.

Para aceitar a política de tratamento preferencial, é necessário levar em conta um pressuposto substantivo apontado por Forst: “para que seja possível um discurso no qual a comunidade política possa estar de acordo sobre como sua estrutura básica pode ser justificada, isto é, como tem de reagir às reivindicações de minorias discriminadas, as próprias minorias têm de ter voz”⁵². Consequentemente, os meios necessários para que as minorias levantem suas vozes pressupõem a sua inserção no processo político, assim como um razoável grau de educação. As ações afirmativas podem ser adotadas como medidas específicas para se compensar desvantagens educacionais. Em certa medida, a educação ajuda promover o engajamento político, o que é indispensável para a estabilidade política numa sociedade bem ordenada. Segundo Forst, “a ‘neutralidade’ liberal não significa que ‘razões que podem ser justificadas publicamente’ não podem falar a favor da correção de uma história de injustiça por meio de medidas que promovam especialmente indivíduos de grupos discriminados”⁵³. Se isso é justificado no caso específico de uma determinada comunidade jurídica e como isso deve ser feito, deve-se, em última instância, considerar circunstâncias particulares. Portanto, a existência continuada da injustiça passada é constitutiva para isso, afirma Forst:

[...] É somente com a referência a essa gênese e persistência da atual distribuição social do poder que podem ser justificadas determinadas regulações “prospectivas” do objetivo justificado de produzir efetivamente a igualdade de oportunidades e pode-se fundamentar *quais* grupos têm direito a medidas especiais. Com essa base, cabe questionar as instituições sociais sobre quais medidas são justificadas e promissoras – numa escala de

⁵² FORST, Rainer. **Contextos da justiça**: filosofia política para além de liberalismo e comunitarismo. São Paulo: Boitempo, 2010, p. 99.

⁵³ FORST, Rainer. **Contextos da justiça**: filosofia política para além de liberalismo e comunitarismo. São Paulo: Boitempo, 2010, p. 99.

regulações para tratamento preferencial que vai das mais fracas até as mais fortes⁵⁴.

Para que seja possível um discurso no qual os membros cooperadores da sociedade possam estar de acordo sobre como sua estrutura básica pode ser justificada, isto é, como tem de reagir às reivindicações dos menos favorecidos discriminados, eles próprios têm de ter voz. Isso já pressupõe a possibilidade de participação no processo político, bem como os meios necessários que possibilitem aos menos favorecidos levantarem as suas vozes. Sem dado grau de igualdade social, não pode haver participação política igual ou igualdade jurídica formal. O valor igual da liberdade política⁵⁵ exige que as minorias possam articular seus interesses antes que uma comunidade política decida quais medidas são justificadas⁵⁶. Ao tratar-se das ações afirmativas, é necessário pensar em dar aos menos favorecidos até então excluídos determinadas possibilidades de levantarem politicamente suas reivindicações. A isso pertencem não apenas direitos políticos, mas também os sociais. O *status* de cidadão não exige, apenas, oportunidades formais iguais de participação, mas parte de pressupostos materiais que possibilitam a autonomia pessoal e política. É tarefa de uma comunidade política assegurar-los e determiná-los⁵⁷.

É natural conjecturar que a filosofia política rawlsiana obviamente não solucione ou responda todos os desafios políticos acerca da justiça que se enfrenta, porém, ajuda a construir convicções sobre a necessidade de se superar a herança do preconceito e da discriminação ainda persistentes na sociedade.

⁵⁴ FORST, Rainer. **Contextos da justiça**: filosofia política para além de liberalismo e comunitarismo. São Paulo: Boitempo, 2010, p. 99.

⁵⁵ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 226.

⁵⁶ FORST, Rainer. **Contextos da justiça**: filosofia política para além de liberalismo e comunitarismo. São Paulo: Boitempo, 2010, p. 99.

⁵⁷ FORST, Rainer. **Contextos da justiça**: filosofia política para além de liberalismo e comunitarismo. São Paulo: Boitempo, 2010, p. 113.

Afinal, se a justiça como equidade é realisticamente utópica, então, há liberdade para sondar os limites do realisticamente praticável.

Não obstante, os princípios de justiça como equidade não são incompatíveis com as ações afirmativas enquanto um meio de remover barreiras à igualdade de oportunidades e de possibilitar a construção de um modelo cooperado de sociedade civil necessária à democracia. As ações afirmativas podem tornar-se referência para a promoção da dignidade das pessoas menos favorecidas, considerando-se, ainda, que isso não apenas é compatível com o princípio de diferença, mas significativamente relevante para a efetivação do princípio da liberdade e do próprio princípio da igualdade de oportunidades. A razão é simplesmente porque o princípio de diferença, corretamente aplicado, permitiria que os menos favorecidos tivessem expectativas mais altas de alcançar seus objetivos de vida, além de ter assegurado o princípio da igualdade justa de oportunidades.

As ações afirmativas na perspectiva do liberalismo político devem ser vistas como um meio de realizar a justiça social em sociedades profundamente desiguais. Essas ações preservam a compatibilidade entre a justa igualdade de oportunidades e a dignidade da pessoa humana. O tratamento igual a cada cidadão como pessoa portadora de direitos e de liberdades fundamentais, preserva a autonomia e garante a perspectiva da igualdade de oportunidades no acesso às políticas econômicas e sociais. Sob condições não ideais de uma sociedade justa, além das ações afirmativas estarem em conformidade com a justa igualdade de oportunidades, elas podem contribuir para acelerar a igualdade de fato.

Rawls fez uma escolha em não abordar especificamente as ações afirmativas em sua teoria da justiça, pois seu objetivo principal foi tratar dos elementos da teoria ideal, pelo fato de entender que os casos concretos presentes em sociedades injustas devem ser enfrentados no plano da teoria não ideal. Mesmo assim, ainda é razoável que o seu liberalismo político seja utilizado para

dar conta das reivindicações legítimas dos menos favorecidos por respeito aos seus direitos fundamentais enquanto pessoas. Diante disso, à luz dos pressupostos do liberalismo político, se estabelece grande desafio às instituições públicas, no sentido de assegurar políticas justas que garantam não apenas oportunidades formais de oportunidades, mas que possibilitem às pessoas se tornarem cidadãs, ou seja, membros cooperativos na sociedade. Nesse sentido, presume-se que as ações afirmativas são compatíveis com as exigências básicas do liberalismo político. São medidas adequadas para que cada pessoa tenha garantido as liberdades básicas iguais e o direito a uma igual distribuição de oportunidades e recursos.

Sabe-se que as ações afirmativas são questões sociais reais e complexas. Portanto, o desafio é compreendê-las como medidas justas e necessárias que perseguem um fim de ajudar a realizar a justiça e a igualdade equitativa nas sociedades plurais contemporâneas, sem é claro, sacrificar os direitos individuais dos cidadãos. Para que cada pessoa possa ter a garantia de ser tratada com igual respeito e proteção, em especial, ter preservado o bem básico do autorrespeito, é necessário que o Estado dispense tratamentos especiais para alcançar esses objetivos. Entende-se que as ações afirmativas são convergentes com as virtudes do liberalismo político. São os elementos fundamentais como a cooperação, a tolerância, e a equidade que apresentam pontos de conexão com as ações afirmativas. Não obstante, o amplo tratado filosófico de Rawls possibilita entender que as ações afirmativas devem ter um espaço garantido em uma democracia pluralista, cabendo as instituições públicas garantir a todas as pessoas o direito fundamental de serem tratadas como dignas de consideração e respeito. Assim, as ações afirmativas, não comprometem nenhum princípio moral, sendo possível tornar-se uma política pública bem-sucedida para a promoção da justiça e da cidadania.

Considerações finais

Assinale-se que há inúmeras sociedades não tão bem-ordenadas, historicamente marcadas pela estratificação social, política e econômica. Para além disso, acrescente-se, ainda, a comumente característica de um forte imobilismo social e conservador. Ambos os fatores produzem muitas cicatrizes sociais, como a exclusão de pessoas menos favorecidas do processo equitativo de acessibilidade à estrutura social e política do Estado. Infelizmente, ainda se constata que há determinados grupos sociais em Estados democráticos, utilizando-se de mecanismos de poder e coerção para inibir, quando não controlar, a ascensão social dos menos favorecidos. Por conseguinte, some-se a isso o fato de que nem todas as sociedades foram politicamente capazes de oferecer os adequados dispositivos de acesso para as pessoas em situação de vulnerabilidade social. É inegável o déficit social quando se trata de direitos à igualdade equitativa de oportunidades, de direitos humanos fundamentais e das liberdades políticas, valores tão necessários para o pleno exercício da cidadania. Assim, pessoas menos favorecidas são condenadas à perda da garantia de certos direitos e liberdades da pessoa, como a participação na distribuição de renda e riqueza. Consequentemente, não são autorizadas a considerarem-se a si mesmas como pessoas livres na condição de fontes legítimas de reivindicações perante as instituições básicas da sociedade.

O fato de haver dimensões nas quais a sociedade ainda está estratificada quanto se trata de liberdades fundamentais, bens primários, renda e riqueza, as ações afirmativas, subsumidas nos

princípios de justiça como equidade, podem ser tratadas como medidas políticas de cunho igualitário. Na medida em que as ações afirmativas reparam as contingências em direção à igualdade, cooperam, de forma justa, para a construção de um projeto político justo, para todas as sociedades comprometidas com a democracia.

Como se pode constatar, segundo a teoria da justiça como equidade, uma sociedade justa é uma sociedade bem-ordenada (*well-ordered society*), ou seja, uma sociedade normatizada por uma concepção política de justiça capaz de realizar em plenitude os ideais de liberdade e de igualdade entre todas as pessoas. Considerando-se que essa obra procurou demonstrar que as ações afirmativas são coerentes com a teoria de justiça rawlsiana, e na medida em que estas sejam efetivadas com êxito, garantirão fundamentalmente às pessoas menos favorecidas a igualdade equitativa de oportunidades, uma garantia mínima para o florescimento de uma vida humana digna.

Não se tratou nesta obra de encontrar um ponto definido nos escritos filosóficos de Rawls acerca da justiça como equidade, o qual trate das ações afirmativas de forma mais explícita e aprofundada, ou seja, o que já fosse possível ser visualizado na sua teoria ideal. No entanto, mesmo que o filósofo estadunidense não tenha feito abordagens de forma clara e evidente em seus textos seminais acerca das ações afirmativas, enquanto um *modus* particular de justiça social, conjectura-se que isso pudesse ter sido feito de forma bem mais objetiva em sua teoria da justiça. As ações afirmativas não somente estão alinhadas, como também contribuem, significativamente, com a realização do princípio da liberdade, do princípio da igualdade de oportunidades, assim como do princípio de diferença. Além disso, como esta obra procurou mostrar, tais ações, também, se conectam com o mínimo social e as ideias de bens primários. De outro modo, é perceptível no trabalho filosófico rawlsiano, que há grande preocupação com questões de gênero, de raça e de condição social das pessoas. Diante disso, entende-se que essas questões, não por acaso, faziam

parte de um pano de fundo da sua teoria da justiça equitativa, inclusive, como esta obra procurou mostrar, as ações afirmativas, o que, de alguma forma, foi determinante para a construção e estruturação da sua teoria da justiça.

Quando existem desigualdades extremas nas sociedades, dificilmente existirá a igualdade de oportunidades ou tratamento igual entre todas as pessoas, o que levará aos resultados desiguais. Contudo, as ações afirmativas, por exemplo, poderão corrigir resultados injustos com justiça plena. Mas essa abordagem de reparação não é uma forma de impor um resultado uniforme a todas as pessoas, ao contrário, seus benefícios são limitados àqueles cujo seu florescimento como pessoa foi prejudicado falta de igualdade equitativa de oportunidades e pela escassez de bens primários e mínimo social. Por conseguinte, as ações afirmativas encontram validação nos princípios de justiça, o que possibilita concluir que os ganhos maiores para as pessoas situadas em melhores condições são justificados, desde que esse arranjo, em longo prazo, aumente os ganhos daquelas em pior situação social.

Assim, entende-se que as ações afirmativas são compatíveis com a distribuição de talentos naturais enquanto bens comuns, considerando que estes devem ser compartilhados em benefício social das pessoas menos favorecidas no sistema de distribuição dos bens sociais. Além disso, as ações afirmativas incorporam, principalmente, o segundo princípio de justiça, sem deixar de preservar os princípios das liberdades básicas. Portanto, as ações afirmativas possibilitam a todas as pessoas os direitos políticos, sociais e econômicos, os quais são indispensáveis para a construção da autonomia política e de instituições justas.

É imperativo perceber que o liberalismo político, em matéria de justiça política fundamental, sugere um sistema amplo de educação racional acerca dos valores fundamentais da democracia deliberativa para todos os cidadãos. Tendo isso em vista, o liberalismo político não rejeitaria a ideia de legitimidade política das ações afirmativas em consonância com a ideia de não querer

ter maiores vantagens, a menos que isso seja para o benefício de outros que são menos favorecidos, ou seja, o princípio de fraternidade. Do ponto de vista da razão pública, é um equívoco a ideia de que o liberalismo político possa ser uma concepção política individualista, pois, ao tentar fazer isso, desconsidera-se a fraternidade como um importante recurso social. Quando uma sociedade é claramente estratificada em castas ou grupos mais favorecidos e menos favorecidos, dar mais atenção para os menos afortunados é um índice de progresso social.

Na medida em que se almeje a igualdade plena de oportunidades para todos os cidadãos, por exemplo, para os negros e mulheres, é preciso que o Estado inclua arranjos políticos nos moldes das ações afirmativas para realizá-la. Em uma sociedade em que as pessoas se atêm ao individualismo, a intervenção governamental via ações afirmativas configura-se como abordagem razoável no combate à indiferença coletiva, o que é indispensável para a integração da sociedade, pois isso é o mínimo que se exige de qualquer concepção política de justiça. De certa forma, a ação afirmativa é uma intervenção que conserva uma interpretação do princípio da fraternidade nos moldes do que Rawls compreendia.

Como se pode constatar, de acordo com Rawls, o fato de os mais favorecidos e os menos favorecidos ocuparem posições diferentes na escala social é em grande parte arbitrário. Ambos recebem um tratamento drasticamente diferente desde o seu nascimento. É por isso que uma sociedade justa deve compensar as pessoas menos favorecidas, para que elas possam competir a partir de um ponto de partida igual na busca por posições sociais de seu interesse. Nesse sentido, as ações afirmativas asseguram a igualdade de oportunidades, ou seja, o direito às pessoas em ter preservado as suas estimativas a respeito da realização de seus planos e da capacidade de persegui-los e cumpri-los. Em relação à realidade social, as pessoas têm diferentes pontos de partida na vida. Quando isso ocorre e a diferença é saliente, a igualdade

formal meramente baseada em procedimentos iguais está destinada a terminar em resultados socialmente desiguais. Somente do ponto de vista da igualdade equitativa de oportunidades podem-se obter, por meio de um procedimento justo, resultados socialmente justos e iguais.

As ações afirmativas necessariamente estão ligadas ao processo de educação, pois ao final, o seu objetivo é elevar radicalmente os menos favorecidos ao *status* político. Ou seja, a ação afirmativa é um passo importante para melhorar e colocar em prática os direitos políticos de negros, mulheres e de outros grupos menos favorecidos pelo arranjo institucional e pelas oportunidades de acesso à educação de qualidade. Entretanto, ainda existem várias áreas na sociedade além da educação onde há uma falha na igualdade equitativa de oportunidades, incluindo, mas não se limitando a habitação e trabalho. À luz da ideia de justiça de Rawls, as ações afirmativas focariam em remediar o fracasso da igualdade formal de oportunidades no sistema educativo, o mesmo tipo de ação afirmativa pode e deve ser usado para abordar outros fracassos da igualdade formal de oportunidades. Em diferentes áreas, as especificidades sobre quem deve ser considerado candidato à ação afirmativa podem diferir ligeiramente, mas todos os usos de ação afirmativa, independentemente do setor em que está sendo aplicada, devem seguir a mesma estrutura: deve identificar aquelas pessoas as quais não receberam uma oportunidade justa no ponto de partida, ou aquelas que são as menos favorecidas sob a perspectiva do mínimo social e dos bens primários.

No contexto de sociedades democráticas constitucionais regidas por princípios de justiça, preservar as liberdades da cidadania igual é imprescindível para a estabilidade sociopolítica. Nesse sentido, um compromisso com a promoção da justiça compreende disponibilizar um sistema aceitável para todas as pessoas com concepções diferentes de bem, integrando-as em uma sociedade cooperada que tenha a capacidade de corrigir as

desigualdades e restaurar o princípio da equidade. De outro modo, as leis e as instituições, por mais eficientes que possam ser, devem ser refeitas ou abolidas, caso estas sejam injustas. Portanto, as ações afirmativas não deixam de ser políticas públicas destinadas a reformar sistemas que por ventura praticaram distinções arbitrárias entre as pessoas na distribuição de direitos fundamentais, mesmo que tal sistema social seja visto como razoavelmente organizado. Portanto, uma sociedade democrática moderna que prima pelo valor igual do *status* político dos menos favorecidos deve respeitar o princípio da igualdade de liberdade política para todas as pessoas como indivíduos portadores de dignidade e valor.

Embora a teoria da justiça como equidade ocupe uma natureza predominantemente ideal, ela precisa, em algum momento, se enraizar no solo da realidade social para se tornar uma teoria da justiça significativa. Nesse sentido, como esta obra procurou demonstrar, entende-se que as ações afirmativas podem servir como instrumentos objetivos de conversão da teoria da justiça da ideal em teoria da justiça prática. No entanto, esse processo de conversão envolve considerável complexidade, afinal, a teoria da justiça rawlsiana, como mostrou-se anteriormente, é um contrato acordado entre pessoas de uma posição original equitativa. Assim, desse ponto de vista, a teoria tem o seu foco na sociedade idealista. Entretanto, na realidade, as sociedades existentes não dispõem efetivamente de uma posição original, nem podem ser tais sociedades consideradas um mundo ideal. De outra forma, porém, as ações afirmativas encontram sentido no âmbito da teoria não ideal, assim, além de convergirem com a teoria da justiça como equidade, elas contribuem para que a teoria seja pensada numa dimensão real de aplicabilidade.

As ações afirmativas podem lidar com problemas de desigualdades em diversos campos sociais e estender seus benefícios a várias pessoas menos favorecidas, sobretudo, no que se trata de mínimo social, renda e riqueza. Assim, essas ações

positivas poderão tornar-se medidas viáveis como ações afirmativas, podendo ser normativamente justificáveis ou necessárias em algumas sociedades por um tempo limitado para remediar injustiças existentes. Como essa obra procurou expor, as ações afirmativas podem, portanto, contribuir para a efetivação do princípio da igualdade de oportunidade reparando as contingências sociais.

Acredita-se que, ao término desta obra, seja possível visualizar, na arquitetura conceitual da ideia de justiça como equidade de Rawls, elementos suficientemente razoáveis que podem garantir a legitimidade das ações afirmativas, entendidas como uma prática apropriada para a construção de uma sociedade democrática, que leva a sério a ideia de que os cidadãos são livres e iguais. O esforço que foi dispensado na problematização desta obra, evidentemente, alimenta-se do nobre desejo de aprofundar e qualificar cada vez mais o debate acerca do problema das ações afirmativas como uma questão de justiça equitativa de oportunidades, capaz de reparar as contingências em direção à igualdade.

A análise desenvolvida pressupõe que a filosofia rawlsiana é capaz de evidenciar a existência de um conjunto compartilhado de valores públicos aos quais os cidadãos devem recorrer para a efetivação de amplas e diversas políticas de ações afirmativas. Logo, quando as ações afirmativas forem utilizadas em todos os setores da sociedade, poderão contribuir com a efetiva igualdade justa de oportunidades, e, assim, nos tornaremos uma sociedade sensivelmente mais justa e cidadã.

Entende-se que a promoção desse debate é capaz de contribuir, positivamente, para se pensar um modelo de sociedade que se almeja à luz da justiça. É possível afirmar que se está tratando com seriedade a ideia de que as pessoas aprendem com o conflito e a controvérsia e tiram proveito disso, e, quando seus argumentos estão de acordo com a razão pública, eles educam e aprofundam a cultura pública da sociedade. Com efeito, a

discussão que se faz acerca do tema das ações afirmativas tem como “pano de fundo” um modelo ideal de sociedade, mas aplicado à sociedade real, a qual não toleraria enormes injustiças e desigualdades sociais, ainda tão presente nas estruturas sociais contemporâneas.

Por fim, tendo presente as conquistas e debilidades da sociedade presente, acredita-se que, diante dos argumentos aqui expostos acerca da justiça como equidade, é razoável pensar que as ações afirmativas, com fins de se corrigir uma série de injustiças, estejam presentes nas políticas públicas de Estados democráticos. Nesse sentido, parece bastante razoável defender a ideia de que uma democracia constitucional moderna deva pautar-se pelos nobres ideais do liberalismo político, como, por exemplo, a justiça, a liberdade e a igualdade. Como membros de uma sociedade democrática em desenvolvimento, acredita-se que as afirmativas não serão mais necessárias quando se alcançar uma sociedade justa, ou seja, quando a justiça de fundo se efetivar na estrutura básica da sociedade, as condições de pertencimento étnico, de gênero e de *status* socioeconômico serão considerações irrelevantes.

Referências

- ALLEN, Anita L. **Race and Ethnicity, Race, Face, and Rawls**. Vol. 72, Fordham Law Review 1677, 2004. Disponível em: <https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3968&context=fllr>. Acesso em: 28 jun. 2018.
- ALLEN, Robert. **Rawlsian Affirmative Action: Compensatory Justice as Seen from the Original Position**. Disponível em: <https://www.bu.edu/wcp/Papers/Soci/SociAlle.htm>. Acesso em: 22 mar. 2018.
- BERG, Amy Elizabeth. **Studies in Ideal and Non-Ideal Theory**. Tese. (Doutorado em Filosofia), Universidade da Califórnia, San Diego, EUA, 2015. Disponível em: <https://cloudfront.escholarship.org/dist/prd/content/qt9wc8coc4/qt9wc8coc4.pdf?t=nwomp5>. Acesso em: 15 abr. 2018.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 jan. 2018.
- BRASIL. Lei nº 12.288, de 20 de julho 2010. **Estatuto da Igualdade Racial**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12288.htm. Acesso em: 12 set. 2018.
- BRASIL. Lei nº 12.711, de 29 de agosto de 2012. **Ingresso nas Universidades Federais**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/L12711.htm. Acesso em: 14 set. 2018.
- BRASIL. Lei nº 11.096, de 13 de janeiro de 2005. **Programa Universidade para Todos**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/L11096.htm. Acesso em: 15 set. 2018.
- BRASIL. Lei nº 13.409, de 28 de dezembro de 2016. **Reserva de vagas para pessoas com deficiência nos cursos superiores das instituições federais de ensino**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13409.htm. Acesso em: 14 set. 2018.

BRASIL. Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997. **Estabelece normas para as eleições.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9504.htm. Acesso em: 18 set. 2018.

CIVIL RIGHTS ACT OF 1964. Disponível em: <https://legcounsel.house.gov/Comps/Civil%20Rights%20Act%20Of%201964.pdf>. Acesso em 19 fev. 2018.

CONDORCET, Jean-Antoine-Nicolas de Caritat, Marquis de. **Esboço de um quadro histórico dos progressos do espírito humano.** Tradução de Carlos Alberto Ribeiro de Moura. Campinas: Editora da UNICAMP, 1993.

EQUAL PAY ACT OF 1963. Disponível em: <https://www.eeoc.gov/laws/statutes/epa.cfm>. Acesso em: 27 jul. 2018.

FORST, Rainer. **Contextos da justiça:** filosofia política para além de liberalismo e comunitarismo. São Paulo: Boitempo, 2010.

FRASER, Nancy. **Da redistribuição ao reconhecimento? Dilemas da justiça numa era “pós-socialista”.** Cadernos de campo, São Paulo, n. 14/15, p. 1-382, 2006.

FREEMAN, Samuel R. **Rawls.** London: Routledge, 2007.

_____. **The Cambridge Companion to RAWLS.** Cambridge University Press, 2003.

FULLINWIDER, Robert K. Affirmative Action and Fairness. In. VAUGHN, Lewis. **Doing ethics:** moral reasoning and contemporary issues. New York: W.W. Norton & Company, 2008.

_____. “Affirmative Action”. **The Stanford Encyclopedia of Philosophy** (Summer 2018 Edition), Edward N. Zalta (ed.). Disponível em: <https://plato.stanford.edu/archives/sum2018/entries/affirmative-action/>. Acesso em: 01 maio 2017.

GARCELON, Janelle. **Fair Equality of Opportunity:** Reconceiving Affirmative Action through a Rawlsian Lens. CMC Senior Theses. Paper 1046. 2015.

GOMES, Joaquim Benedito Barbosa. O debate constitucional sobre as ações afirmativas. In: SANTOS, Renato Emerson; LOBATO, Fátima (Orgs.). **Ações afirmativas:** políticas públicas contra as desigualdades raciais. Rio de Janeiro: DP&A, 2003.

- _____. **Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade:** o direito como instrumento de transformação social: a experiência dos EUA. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- HOBBS, Thomas. **Leviatã:** Ou a matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil. São Paulo: Ícone editora, 2008.
- ÍNDIA. **The Constitution of Índia.** Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/pdf/cjo31254.pdf>. Acesso em: 05 set. 2018.
- JOBIM, Nelson. **Ação Direta de Inconstitucional nº 1.946-MC/DF.** 1999. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347341>. Acesso em: 20 jun. 2017.
- JOHNSON, Lyndon B. **Commencement address at Howard University: To Fulfill These Rights.** 1965. Disponível em: <https://online.hillsdale.edu/document.doc?id=286>. Acesso em: 28 jul. 2017.
- KANT, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes.** Lisboa. Edições 70, 2007.
- KANT, Immanuel. **Metafísica dos Costumes.** Petrópolis: Vozes, 2013.
- KAUFMANN, Roberta Fragoso Menezes. Ações afirmativas à brasileira: necessidade ou mito? **Revista Jurídica UNIJUS**, Uberaba, v. 10, nº. 13, p. 117-144, 2007, p. 128. Disponível em: <http://www.revistasdigitais.uniube.br/index.php/unijus/article/viewFile/1037/1212#page=117>. Acesso em: 07 set. 2018.
- KENNEDY, John F. Ordem executiva 10925. Disponível em: <https://www.eeoc.gov/eeoc/history/35th/thelaw/eo-10925.html>. Acesso em: 11 jan. 2018.
- KORSGAARD, Christine. The right to lie: Kant on dealing with evil. **Philosophy and Public Affairs**, vol. 15, nº. 4, p. 325-349, 1986. Disponível em: https://dash.harvard.edu/bitstream/handle/1/3200670/Korsgaard_RighttoLie.pdf?sequence=2&isAllowed=y. Acesso em: 05 set. 2018.
- LEWANDOWSKI, Ricardo. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 186.** Brasília: Superior Tribunal Federal. 2012. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=205890>. Acesso em: 29 maio 2017.

LOCKE, John. **Dois tratados sobre o governo**. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

_____. **Carta acerca da tolerância**: Segundo tratado sobre o governo; Ensaio acerca do entendimento humano. São Paulo, SP: Abril Cultural, 1978.

MILL, John Stuart. **Utilitarismo**. Porto: Porto Editora, 2005.

NAGEL, Thomas. John Rawls and Affirmative Action. **The Journal of Blacks in Higher Education**, New York, n. 39, p. 82-84, 2003.

_____. **Rawls and Liberalism**. The Cambridge Companion to RAWLS. New York: Cambridge University Press, 2003.

_____. Introduction of equality and preferential treatment. In: NAGEL, Thomas. **A philosophy and public affairs reader**. New York: Princeton University Press, 1997. p. VII- XIV.

_____. **A defense of affirmative action**. 1981. Disponível em: http://ftp.beitberl.ac.il/~bbsite/misc/ezer_anglit/klali/99_8o.doc. Acesso em: 23 maio 2017.

_____. Equal Treatment and Compensatory Discrimination. **Philosophy and Public Affairs**, v. 2, n. 4, 1973, p. 348-363.

NOZICK, Robert. **Anarquia, Estado e Utopia**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011.

NUSSBAUM, Martha C. **Fronteiras da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2013.

_____. **Women and Human Development**. 2012. Disponível em: https://genderbudgeting.files.wordpress.com/2012/12/nussbaum_women_capabilityapproach2000.pdf. Acesso em: 23 maio 2017.

_____. **Capabilities as fundamental: Sen and social justice**. Feminist Economics 9 (2 - 3), 2003, 33 - 59. Disponível em: <https://philpapers.org/archive/NUSCAF.pdf>. Acesso em: 29 jun. 2018.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948**. Disponível em: http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf. Acesso em: 28 fev. 2018.

OLIVEIRA, Nythamar. **Tractatus practico-theoreticus: ontologia, intersubjetividade, linguagem.** Porto Alegre: Editora Fi, 2016.

_____. Affirmative action, recognition, self-respect: Axel Honneth and the phenomenological deficit of critical theory. **Civitas**, Porto Alegre, v. 9, n. 3, p. 369-385, set./dez. 2009.

_____. **Tractatus ethico-politicus.** Porto Alegre: EDIPUCRS, 1999.

OLIVEN, Arabela Campos. Ações afirmativas, relações raciais e política de cotas nas universidades: uma comparação entre os Estados Unidos e o Brasil. **Educação**, Porto Alegre, ano XXX, v. 30, n. 1 (61), p. 29-51, jan./abr. 2007. Disponível em: <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/faced/article/view/539/375>. Acesso em: 23 maio 2017.

PLATÃO. **A República.** 9 ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2001.

PLOUS, Scott. Ten Myths about Affirmative Action. In. VAUGHN, Lewis. **Doing ethics: moral reasoning and contemporary issues.** New York: W.W. Norton & Company, 2008.

POGGE, Thomas Winfried Menko. **John Rawls: his life and theory of justice.** New York: Oxford University de Press, 2007.

POJMAN, P. Louis. **The Case Against Affirmative Action.** Disponível em: http://www.csus.edu/indiv/g/gaskilld/business_computer_ethics/the%20case%20against%20affirmative%20action.htm. Acesso em: 21 jun. 2017.

RAWLS, John. **Conferências sobre a história da filosofia política.** São Paulo: Martins Fontes, 2012.

_____. **História da filosofia moral.** São Paulo: Martins Fontes, 2005.

_____. **Justiça como equidade: uma reformulação.** São Paulo: Martins Fontes, 2003.

_____. **Justiça e democracia.** São Paulo: Martins Fontes, 2000.

_____. **O liberalismo político.** São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2011.

_____. **Uma teoria da justiça.** São Paulo: Martins Fontes, 2008.

_____. **O direito dos povos**. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

_____. **Collected Papers**. Harvard University Press, 1999.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Ação afirmativa. O conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, n. 131, p. 283-295, jul./set. 1996.

ROSENFELD, Michel. **Affirmative Action, Justice, and Equalities: A Philosophical and Constitutional Appraisal**. Ohio State Law Journal, vol. 46, no. 4 (1985), 845-924.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **O contrato social**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

SANDEL, Michael J. **Liberalism and the Limits of Justice**. Cambridge: Cambridge University Press, 1982.

_____. **Justiça: o que é fazer a coisa certa**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição de 1988**. 2ª Ed., Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 2002.

SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

_____. **Equality of What?** Stanford University, 1979. Disponível em: http://tannerlectures.utah.edu/_documents/a-to-z/s/sen80.pdf. Acesso em: 21 abr. 2016.

SHELBY, Tommie. **Race and Ethnicity, Race and Social Justice: Rawlsian Considerations**. Disponível em: <https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com.br/&httpsredir=1&article=3969&context=flr> 72. Acesso em: 26 mar. 2018.

STANFORD ENCYCLOPEDIA OF PHILOSOPHY. **Affirmative action**. Disponível em: <https://plato.stanford.edu/entries/affirmative-action/>. Acesso em: 01 maio 2017.

TO FULFILL THESE RIGHTS. Disponível em: <http://www.blackpast.org/1965-president-lyndon-b-johnson-fulfill-these-rights>. Acesso em: 19 fev. 2018.

VITA, Álvaro. A tarefa prática da filosofia política em John Rawls. **Lua Nova**, São Paulo, n. 25, 1992.

WEBER, Thadeu. **Ética e filosofia do direito**: autonomia e dignidade da pessoa humana. Petrópolis: Vozes, 2013.

_____. A Ideia de mínimo existencial em J. Rawls. **Kriterion**, Belo Horizonte, n. 127, p. 197-210, Jun. 2013.

_____. Fundamentação moral do liberalismo político de Rawls. **Éthic@**, Florianópolis, v. 15, n. 3, p. 398-417, Dez. 2016.

WEBER, Thadeu; CORDEIRO, Karine da Silva. **Bens primários sociais e capacidades**: uma aproximação possível adequada para a definição do direito ao mínimo existencial”. Revista Direitos Fundamentais & Democracia, v. 19, n. 19, p. 54-80, jan.-jun. 2016.

Referências secundárias

APPIAH, Kwame Anthony; GUTMANN, Amy. **Color Conscious: the political morality of race**. Princeton: Princeton University Press, 1996.

_____. **“Group Rights” and Racial Affirmative Action**. Princeton: Princeton University Press, 2009. Shelby

DWORKIN, Ronald. **A virtude soberana**: a teoria e a prática da igualdade. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

_____. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

_____. **Uma questão de princípio**. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

GOFF, Edwin. L. Affirmative action, John Rawls, and a partial compliance theory of justice. **Cultural Hermeneutics**, 4:43-59, 1976.

HABERMAS, Jürgen. Reconciliation Through the Public use of Reason: Remarks on John Rawls's Political Liberalism. **The Journal of Philosophy**, vol. 92, n. 3, p. 109-131, mar. 1995. Disponível em: <<http://links.jstor.org/sici?sici=0022-362X%28199503%2992%3A3%3C109%3ARTTPUO%3E2.o.CO%3B2-P>>. Acesso em: 09 dez. 2018.

_____. **Direito e democracia:** entre a facticidade e validade. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

JÚNIOR, João Feres; CAMPOS, Luiz Augusto. Liberalismo igualitário e ação afirmativa: Da teoria moral à política pública. **Revista de sociologia e política**, vol. 21, n. 48, p. 85-99, dez. 2013.

MATTHEW. D. C., Rawlsian Affirmative Action: A Reply to Robert Taylor. **Critical Philosophy of Race**. Penn State University Press, vol. 3, n. 2, p. 324-343, 2015. Disponível em: <<https://muse.jhu.edu/article/587988/pdf>>. Acesso em: 13 abr. 2018.

NAGEL, Thomas. Rawls on Justice. **The Philosophical Review**, vol. 82, n. 2, p. 220-234, 1973. Disponível em: <<http://philosophyfaculty.ucsd.edu/faculty/rarneson/Courses/nagelonRawlsonjustice.pdf>>. Acesso em: 23 maio 2017.

OLIVEIRA, Mário Nogueira. Amartya Sen e as sociedades mais justas como ideia e realidade. **FUNDAMENTO – Revista de Pesquisa em Filosofia**, n. 5, jul./dez. 2012.

PIOVESAN, Flávia. Ações afirmativas da perspectiva dos direitos humanos. **Cadernos de Pesquisa**, São Paulo. v. 35, n.124, jan/abr. 2005.

SEN, Amartya. **Desigualdade reexaminada**. Rio de Janeiro: Record, 2008.

_____. Equality of What? In: GOODIN, Robert; PETTIT, Philip (Eds.). **Contemporary Political Philosophy**. 2. ed. Oxford: Blackwell Publishing, 2006. p. 473-483.

_____. O desenvolvimento como expansão de capacidades. **Lua Nova**, São Paulo, n. 28-29, abr. 1993. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=So102-64451993000100016. Acesso em: 23 maio 2017.

SHIFFRIN, Seana Valentine. **Race, Labor, and the Fair Equality of Opportunity Principle**. Disponível em: <https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3967&context=flr>. Acesso em: 13 abr. 2018.

STANFORD ENCYCLOPEDIA OF PHILOSOPHY. **Social Minimum**. Disponível em: <https://plato.stanford.edu/entries/social-minimum/>. Acesso em: 09 maio 2017.

TAYLOR, Robert S. Rawlsian Affirmative Action. **Ethics**, vol. 119, p. 476-506, 2009. Disponível em: <<http://polisci.ucdavis.edu/people/rstaylor/homepage/papers/Affirmative%20Action.pdf>>. Acesso em: 09 dez. 2015.

VITA, Álvaro de. **A Justiça Igualitária e seus críticos**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2007.

WALZER, Michael. **Esferas da justiça: uma defesa do pluralismo e da dignidade**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.